

*Дружбе  
1926*  
Ленинскому  
Яковлеву Мергальскому  
ст. некроно  
уездной

**ТРУДЫ**

**НАУЧНОГО ОБЩЕСТВА МАРКСИСТОВ**

под общей редакцией проф. М. В. СЕРЕБРЯКОВА

**СЕКЦИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА**

**Вып. I.**

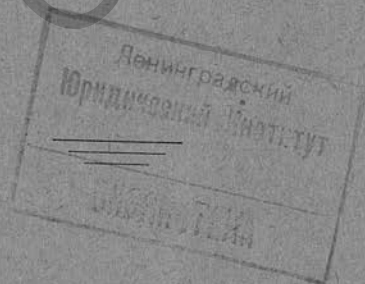
**С. И. АСКНАЗИЙ и Б. С. МАРТЫНОВ**

(Доцент Ленинград.  
Гос. Университета)

(Профессор Ленингр.  
Гос. Университета)

*Мужеников*  
*7-18-27*  
*Б. Мартынов*  
*С. Аскназий*

**ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО  
И РЕГУЛИРУЕМОЕ ХОЗЯЙСТВО**



ИЗДАНИЕ НАУЧНОГО ОБЩЕСТВА МАРКСИСТОВ  
ЛЕНИНГРАД, 1927.

ТИПОГРАФИЯ  
О. К. О.  
ЛЕНИНГРАДСКОГО  
ГУВПРОФСОВЕТА  
Красная, 24-а  
Ленинградский Гублит  
№ 44803.  
Тираж 2000. Зак. 692

## ПРЕДИСЛОВИЕ

Осенью 1926 года при Научном Обществе Марксистов образовалась особая секция права и государства, в которую вошли почти все научные работники-юристы Ленинграда. Несколько заседаний ее было посвящено докладам С. И. Аскназий и Б. С. Мартынова, вызвавшим оживленный, плодотворный обмен мнениями. И немудрено: предприняв попытку осветить сложный, теоретически не разработанный вопрос об отношении гражданского права и регулируемого хозяйства, авторы затронули много злободневных проблем, представляющих общий интерес. Это побудило президиум Общества выпустить оба доклада отдельным изданием.

По их поводу позволю себе сделать несколько беглых замечаний.

В юридической литературе стало общим местом утверждение, что римское право послужило современному гражданскому праву той основой, на которой оно зарождалось, развивалось и видоизменялось. Подобно иным общим местам, это утверждение имеет десницу и шуйцу — свою правду и свою неправду. В чем же заключается та и другая?

Первая состоит в том, что основные элементы гражданского правоотношения были разработаны, несомненно, римскими юристами. И это понятно: их учения о лицах, имуществах, вещных и обязательственных правах складывались и получали законченную форму в таком обществе, где обмен товарами уже стал типичным экономическим отношением. С момента своего зарождения современное капиталистическое общество тоже представляет совокупность частных хозяйств, между которыми связь устанавливается посредством обмена товарами. Поэтому капиталистические страны, естественно, заимствовали или возродили наиболее существенные категории римского имущественного права. Мало того. Ограниченные рамками буржуазного кругозора, юристы пытались еще более обобщить, превратить в ratio scripta и, так сказать, увековечить принципы римского права, как наиболее адекватное выражение частных хозяйственных отношений.

Отрицать это — значило бы за деревьями не видеть леса. Но и обратно: нельзя из-за леса не замечать отдельных деревьев. Дело в том, что категории римского имущественного права вполне соответствовали простому товарному хозяйству, представляя его юридическое выражение. Это хозяйство отличается соединением ремесла с земледелием, индивидуальным характером производства, сравнительно незначительными его размерами и сочетанием производственных процессов с домашним хозяйством, ибо связывающая их пуповина еще не успела порваться. Индивидуальному характеру производства, присвоения и обмена в таком обществе соответствуют индивидуалистический характер права вообще и всеобъемлющее, консолидированное право собственности в частности; простые и пока еще достаточно ясные отношения отдельных товаропроизводителей порождают простые, ясные и чеканные формы права. Таково и есть римское право классического периода, если из него устранить некоторые пережиточные нормы, порожденные производственными отношениями предыдущей эпохи.

Рост капитализма вносит чрезвычайно глубокие изменения в экономическую структуру общества: отделение добывающей промышленности от обрабатывающей, ремесла от земледелия, города от деревни, все большее техническое разделение и обобществление труда, концентрация средств производства и капиталов, централизация их в акционерных компаниях, картелях и трестах, — все это до неузнаваемости преобразует простое товарное хозяйство. Простые и сравнительно ясные отношения производителей мутнеют, затемняются и до такой степени усложняются, что становятся совершенно непонятны; противоречия, свойственные капиталистическому хозяйству, растут, обостряются, порождают неустраимые конфликты и, наконец, приводят к социальной революции.

Противоречия материальной жизни неизбежно отражаются во всех идеологических областях. В частности, формы права утрачивают свою былую простоту, ясность и чеканность; юридические конструкции делаются все более сложны, запутанны, абстрактны и схоластичны; правовые системы тоже лишаются цельности, приобретая эклектический и внутренне противоречивый характер. Отсюда — бесконечные юридические контрверсы, приводящие в отчаяние учителей и учеников, теоретиков и практиков, ученых и неучей. В этом юридическом хаосе принципы римского права, действительно послужившие отправным пунктом всего гражданского права вообще, все более и более трансформируются. Даже больше: подчас они деформируются до того, что превращаются в собственную противоположность. Не замечать этого и значит повторять неправду общего места.

В Советском Союзе свершилась победоносная социальная революция, коренным образом преобразившая экономическую



структуру. Тем не менее у нас и до сих пор сохранились еще отношения товарного оборота, правда, существенно изменившиеся. Понятно, что трансформация и деформация правовых форм у нас совершаются в неслыханно грандиозных размерах. Но, поскольку сохраняются товарные отношения, постольку они находят свое выражение в правовых формах. Задача юристов-марксистов заключается именно в том, чтобы показать, как изменения экономической структуры трансформируют и деформируют формы права.

Как мне кажется, заслуга С. И. Аскназий и Б. С. Мартынова заключается в том, что они вскрывают этот процесс деформации. Не отрицая догматически, а, напротив, исходя из правовых форм, они показывают, что принципы римского права у нас далеко уже не имеют прежнего значения. Один из докладчиков совершенно справедливо замечает: «Чтобы правильно проконструировать формы вещного обладания в секторе государственного хозяйства, мы должны отказаться от римского понятия собственности». Но из обоих докладов ясно, что мы должны отказаться и еще от очень многих «римских понятий». В этом, мне думается, и заключается преимущественно интерес издаваемых докладов.

*Проф. М. В. Серебряков.*

## ОТ АВТОРОВ

Содержанием настоящих двух работ является весьма мало освещенный в нашей юридической литературе вопрос о правовых формах той части современного хозяйственного оборота, которая строится не на основе автономии своих участников, а в той или иной мере и форме регулируется плановыми органами.

Несмотря на некоторые различия в понимании отдельных вопросов регулируемого хозяйства, авторов объединяет основная мысль, что главные институты современного оборота не могут быть полностью уложены в рамки гражданского права; за последние годы не только наметились значительные видоизменения многих гражданско-правовых институтов, но создались и новые правовые образования, по своему типу не могущие уложиться в рамки цивильно-правовых понятий.

Первая работа — автономное и регулируемое правоотношение в хозяйственном праве СССР — имеет своим содержанием выявление основных правовых форм регулируемого хозяйства Советского Союза; вторая — опыт характеристики основных институтов права переходного времени — содержит в себе попытку определить в общих и основных чертах изменения, происходящие в институтах гражданского права в связи с проникновением в рыночный оборот начал регулируемого хозяйства.

Некоторые из рассматриваемых в настоящих работах вопросов затрагивались авторами в своих предыдущих работах (С. Аскназий: — Очерки хозяйственного права СССР. Издан. «Прибой», 1926 г., Правовые формы товарного и планового хозяйства — Советское Право, 1926 г. № 5, Б. Мартынов: — Об особенностях имущественных договоров советского права — сб. Вопросы торгового права и практики, 1926 г. К вопросу о юридической квалификации уставного капитала государственных трестов — Промышленность и Право № 1 и 2. Организационные принципы советского госпредприятия в условиях планованного товарного оборота — «Право и Жизнь», 1927 г., кн. 3, Гражданский Кодекс и Государственный оборот — доклад на 2-ом Всесоюзном Собрании юрисконсультсов госпромышленности).

Настоящие свои работы авторы рассматривают, как опыт построения некоторых основных понятий современного хозяйственного права, опыт, долженствующий в дальнейшем быть дополненным, развитым и подтвержденным более детальным исследованием отдельных затронутых в этих работах проблем.

15 июня 1927 г.

С. И. АСКНАЗИЙ

АВТОНОМНОЕ И РЕГУЛИРУЕМОЕ  
ПРАВООТНОШЕНИЕ В  
ХОЗЯЙСТВЕННОМ ПРАВЕ СССР

СПбГУ

# I.

Происшедшие за истекшее десятилетие коренные изменения в экономике европейских государств—как в Советском Союзе, так и в капиталистических странах — вызвали в жизни новые правовые институты, до последнего времени строю капиталистических государств совершенно неизвестные. Типовые особенности этих правовых институтов могут найти объяснение в том, что они призваны к регулированию хозяйственных отношений, сложившихся на началах не товарного хозяйства, безраздельно господствовавшего в Европе до начала мировой войны, а хозяйства планового; эта новая форма хозяйства впервые наметилась в некоторых капиталистических государствах во время войны, а затем, на совершенно иной социальной базе, и в значительно более законченной форме, получила осуществление в Советском Союзе.

Природа этих новых правовых институтов может быть познана из антитезы двух имеющих сменить друг друга систем хозяйства, — товарного и планового.

XIX век в Европе ознаменовался освобождением товарного хозяйства от всех тех ограничений свободного оборота, коими оно было связано в предшествующий период; участники хозяйственных процессов получили возможность пользоваться широкой хозяйственной автономией, ставшей организационным принципом всего развивающегося капиталистического хозяйства. В связи с этим на протяжении XIX ст. выявляется гражданское право, как право свободного использования участниками оборота всех видов принадлежащих им имуществ: свободная собственность, свободный договор и право наследования становятся основными институтами имущественного права европейских государств.

Если к концу XIX в. в гражданское право передовых капиталистических государств начинают проникать значительные ограничения хозяйственной автономии участников оборота — ограничения правомочий собственника, свободы договорных отношений, — то все эти ограничения не способны были внести чего-либо принципиально нового в сложившийся



тип гражданско-правовых отношений; по сравнению с этими ограничениями автономные правомочия участника оборота оставались весьма широкими. Даже получившие с конца XIX ст. столь большое значение в хозяйственном обороте государств Западной Европы и Америки капиталистические монопольные объединения (тресты, синдикаты) не создали каких-либо новых достаточно отчетливых по своему типу гражданско-правовых институтов: как внутренние отношения участников этих объединений, так и отношения их с другими предприятиями почти целиком укладывались в рамки частного (гражданского и торгового) права: проявившиеся с конца XIX ст. в хозяйственных системах капиталистических государств (эпоха финансового капитала) новые экономические явления до начала мировой войны не получили сколь-либо четкого отражения в гражданском праве; по своему социальному содержанию гражданское право и в начале XX ст. оставалось почти тем же, чем оно было и пятьдесят лет тому назад.

Призванное регулировать правовые отношения, складывающиеся на основе свободного товарного хозяйства, гражданское право в условиях капиталистической экономики проявляет тенденцию получить универсальное применение ко всем хозяйственным отношениям: почти все имущества оказываются принадлежащими отдельным лицам или их объединениям на праве собственности и используются ими на автономных началах; — государство, как общее правило, воздерживается от какого-либо прямого воздействия на использование участниками оборота своих имуществ.

В связи с этим основным понятием всего имущественного права товарного хозяйства является понятие автономного хозяйственного отношения \*); возникновение тех или иных имущественных прав, осуществление их, изменение и пр. определяются преимущественно свободным усмотрением непосредственных участников оборота, руководящихся при этом своими индивидуальными интересами, вне какого-либо прямого воздействия государства.

Наметившаяся ныне тенденция к перерождению товарного хозяйства в плановое, т.-е. к перерождению хозяйства, стихийно развивающегося на основе суммирования бесчисленных хозяйственных действий отдельных единиц, в хозяйство, созна-

---

\*) Это не исключает того, что некоторые гражданско-правовые институты, напр., право собственности, залог, различные виды товарищеских соединений, по своему содержанию определены законом; для характеристики гражданских прав наиболее существенным является то, что динамика этих прав, в смысле их установления, прекращения и пр., автономна: кредитор по залогу, напр., могут принадлежать лишь те правомочия, которые определены законом, но в установлении, прекращении и пр. этих правомочий участники соответствующих сделок автономны.

тельно направляемое, хотя бы в некоторых своих частях, единым планом, — неминуемо должна влечь и коренное изменение типа правовых отношений, складывающихся в хозяйственных процессах.

На ряду с хозяйственными единицами, фигурирующими как непосредственные участники оборота, занятыми в производстве, обмене и пр., — создаются новые хозяйственные величины — плановые органы \*), призванные регулировать и администрировать хозяйственные процессы. В рассматриваемой сфере народного хозяйства использование имущества, продвижение продукции от производителя к потребителю, кредитные операции, использование рабочей силы, использование транспортных средств — перестает определяться инициативой непосредственных участников оборота и оказывается подчиненным в той или иной мере и форме предписаниям этих плановых органов. На этой основе создается новый тип правовых отношений между хозяйственными единицами, могущий быть названным отношениями регулируемыми \*\*), т.-е. определяемыми по своему содержанию не автономией непосредственных участников отношения, а различными формами обязательных предписаний, исходящих от особых органов.

Подобно тому, как автономное отношение участников оборота (гражданско - правовое отношение) соответствует строю товарного хозяйства, очерченное регулируемое отношение соответствует строю хозяйства, хотя бы в некоторых частях строящегося, как хозяйство плановое.

В нашу задачу не входит рассмотрение вопроса о методах построения хозяйственных планов, т.-е. рассмотрение начал, на которых может быть достигнута увязка различных сфер экономики в единой плановой системе. Нас будут интересовать лишь правовые формы, в которых осуществляется планирование оборота; этому должен служить анализ различных способов воздействия плановых органов на хозяйственные процессы и выявление типовых форм правовых отношений, складывающихся на базе такого воздействия.

Равно мы не имеем в виду касаться весьма актуального ныне вопроса о целесообразности в современных условиях усиления или ослабления административного воздействия плановых

---

\*) Под плановыми или регулирующими органами понимаются в дальнейшем все государственные органы как центрального, так и местного значения, коим предоставлено давать обязательные предписания подчиненным им хозяйственным единицам, — СТО, ЭКОСО, ВСНХ, Наркомторг, их местные органы и пр.

\*\*) Термины регулируемые, планируемые, администрируемые отношения употребляются в настоящей работе в однозначном смысле. Различные виды регулируемых отношений будут очерчены в дальнейшем изложении.

органов на хозяйственный оборот — это совершенно особая проблема экономической политики и строительства. Мы исходим из того, что подобное воздействие на хозяйственные процессы является ныне бесспорным фактом и в той или иной мере и форме будет сохранено и в будущем; как бы ни относиться к широте такого воздействия с точки зрения экономической политики, оно безусловно заслуживает того, чтобы стать предметом юридического анализа.

Предметом дальнейшего анализа не будут все формы планового воздействия на оборот; те формы воздействия, которые не устраняют хозяйственной автономии участников оборота, нас интересовать не будут. Это формы косвенного — экономического воздействия на хозяйственные процессы, получающие широкое применение и в условиях капиталистического хозяйства. Сущность их заключается в том, что государство в целях достижения определенного хозяйственного эффекта создает своими мероприятиями такую хозяйственную обстановку, при которой определенное использование собственником своих имуществ становится для него особенно выгодным; так, путем повышения таможенных пошлин можно добиться притока капиталов в ту или иную отрасль производства и увеличения общей массы данных товаров; понижением железнодорожных тарифов можно добиться усиления потока товаров в определенные районы и пр. Автономия участников оборота при всех этих мероприятиях нисколько не умаляется, — они продолжают действовать на основе исключительно гражданского права; регулирующее воздействие государства направлено лишь на стимулирование определенных действий лиц, юридически остающихся вполне автономными.

Капиталистическому обороту, в особенности в период господства финансового капитала, известны еще некоторые методы согласования и направления деятельности различных хозяйственных единиц, не выходящие обычно за пределы действия гражданского права. Подобное согласование достигается часто известной формой договорной или личной связи владельцев нескольких крупнейших предприятий; достигается это обычно либо специальным соглашением владельцев этих предприятий о согласовании своей деятельности, либо приобретением владельцами одних предприятий контрольных пакетов акций других предприятий, благодаря чему деятельность всех их оказывается увязанной друг с другом. Плановый характер работы капиталистических трестов, синдикатов, консорциумов обычно базируется на подобном типе связи между предприятиями. Эти формы плановой согласованности работы различных хозяйственных единиц не предполагают какого-либо юридически точно оформленного вторжения в хозяйственную автономию участников оборота и со своей внешней стороны обычно укладываются в рамки гражданского (и торгового) права; новых правовых институтов,

которые не удавалось бы так или иначе интерпретировать в понятиях гражданского права, по крайней мере до последних лет, они не создали, в виду чего на них в дальнейшем мы останавливаться не будем.

## II.

История последних двенадцати лет вызвала к жизни три типа планового хозяйства: 1) плановое хозяйство, в коем сохранен капиталистический способ производства — таково хозяйство военного времени некоторых западно-европейских государств, в особенности Германии; 2) плановое хозяйство, в коем при обобществлении почти всех средств производства почти полностью устранены товарные отношения и вся экономика строится исключительно на плановом начале, без участия каких-либо иных экономических регуляторов — такова хозяйственная система Советских Республик в первые годы революции и 3) плановое хозяйство, в коем при обобществлении главнейших средств производства плановое начало оказывается переплетенным с товарным: на ряду с планом, как регулятором хозяйственных отношений, широкое применение получает и иной вид регулятора — товарный; такова ныне действующая хозяйственная система Советского Союза.

Как ни различна социальная база, на которой получили осуществление эти различные типы планового хозяйства, с организационной стороны в этих различных типах правового регулирования могут быть отмечены некоторые общие черты, чуждые прежде действовавшему праву, — именно определение хозяйственных процессов предписаниями плановых органов.

В системе военного хозяйства капиталистических государств объектом государственного планирования являлась деятельность частных капиталистических предпринимателей, сохранявших ненарушаемыми свои частные права на имущества. Планирование оборота в этих условиях принимало формы obligations этих лиц и их объединений к определенному использованию своих имуществ и ко вступлению в предписываемые им отношения с другими хозяйственными единицами. Деятельность хозяйственных предприятий утрачивала при этом свой автономный характер и приобретала характер регулируемый; в связи с этим в годы войны наметилось коренное преобразование всех основных институтов гражданского права: правомочия собственников оказались связанными с обязанностями выполнения ими определенных положительных действий, например, использования своих фабрично-заводских предприятий согласно предписаниям особых государственных органов, использования своих земельных имуществ для указанных государством целей и пр. Подобному же преобразованию подверглось и договорное право:



в широкой сфере оборота, в особенности по продвижению продукции от производителя к потребителю, по снабжению первых сырьем, материалами и пр., отдельные предприятия оказались связанными исходящими от руководящих органов предписаниями: не только содержание договорных отношений оказывалось предопределенным этими предписаниями, но и самое вступление в договорное отношение оказывалось принудительно планируемым капиталистическим государством — стали создаваться новые правовые образования, почти совершенно неизвестные праву предшествующего периода: обязанность к заключению договора, принудительные договоры и пр. \*).

Поскольку в этой форме планирования оборота предписания плановых органов обращены к капиталистическим собственникам, интересы которых в условиях капиталистического государства должны быть в полной мере охранены, характерным для этой формы планового хозяйства является более или менее строгое нормирование законодательством правомочий государственных органов на вторжение в имущественную сферу собственников и принцип по возможности полной компенсации во всех случаях нарушения их имущественных интересов.

В системе хозяйства, сложившегося в Советских Республиках в первые годы революции — в годы военного коммунизма, значительнейшая часть экономики страны оказалась обобществленной; этот обобществленный сектор хозяйства был организован, как единое плановое хозяйство, составные части которого выступали лишь как технически самостоятельные единицы, лишенные почти всякой самостоятельности юридической. Государство управляло всей этой системой на централизованных началах — на основе единого бюджета и сохраняло за собой возможность свободного перераспределения производительных сил и материальных средств между составными частями этого хозяйства. Планирование этого обобществленного сектора хозяйства в некоторых отношениях приближалось к тому «управлению вещами», которое должно характеризовать строй завершеного обобществленного хозяйства.

Помимо этого обобществленного сектора хозяйства сохранилась все же довольно широкая сфера частного хозяйства — крестьянские хозяйства, ремесленники, кустари и пр. В рассматриваемый период и в этих сферах экономики почти полностью были элиминированы товарные начала; государство распространяло свое регулирующее воздействие и на этот сектор эконо-

\*) Известные довоенному гражданскому праву формы *kontrahierungszwang*'а обычно ограничивались обязанностью некоторых предприятий, преимущественно монопольного типа — железных дорог, почты, коммунальных предприятий, — обслуживать нужды населения на установленных законом условиях; задачи определять динамику оборота, т. е. установить конкретные связи между его участниками, эти формы *kontrahierungszwang*'а себе не ставили.



мики; кустари и ремесленники объединялись в артели, выполняли обязательные государственные заказы, крестьяне все излишки своей с.-хоз. продукции должны были сдавать государственным органам в порядке продовольственных и сырьевых разверсток и т. д.. С конца 1920 г. государство сделало попытку охватить своим регулированием также и производственную деятельность многомиллионного крестьянского населения: были созданы планы обязательного засева, установлены формы обязательной обработки крестьянами своих земель (посевкомы) и пр. Государственное планирование охватило как государственный сектор хозяйства, так и тот сектор, в коем сохранились еще остатки частного хозяйства.

Правовой характер в планировании имущественного оборота в этот период был слабо выражен — в особенности в обобщественном секторе хозяйства. В организационных принципах, которые в этот период пытались осуществить, могут быть усмотрены некоторые зачатки хозяйственной системы высшего типа, почти уже лишенной, по крайней мере в некоторых своих частях, правовых определений.

Значительно иные правовые формы принимает хозяйственная система, сложившаяся в Советских Республиках за последние шесть лет, — в период так называемой новой экономической политики. Годы военного коммунизма выявили полную невозможность в условиях нашей действительности возвести хозяйственную систему, регулируемую исключительно началом плановым. Для увязки как огосударствленного хозяйства с хозяйством частным, так и увязки составных частей огосударствленного хозяйства друг с другом оказалось необходимым допущение действия также и иного регулятора — товарного, т.-е. реализуемого на рынке закона ценности; в условиях нашей действительности действие этого товарного регулятора для создания и поддержания пропорциональности частей всей хозяйственной системы, по крайней мере в некоторых сферах экономики, оказывается более верным, хотя и менее экономным, чем начало плановое.

Товарный регулятор в виду этого начинает функционировать наряду с регулятором плановым, получая в одних областях экономики более широкое применение, в других более ограниченное.

За последние годы Советское Правительство, не отказываясь от планирования всего хозяйственного оборота мерами экономического воздействия, почти не прибегает к планированию сектора частного хозяйства административными предписаниями регулирующих органов: в установленных законом границах, где частному собственнику предоставлено участие в промышленной и торговой деятельности, правомочия его, как собственника, могущего свободно распорядиться своим имуществом, сравнительно мало чем ограничены. Таким образом

сферой, непосредственно администрируемой плановыми органами, оказывается лишь государственный сектор нашей хозяйственной системы и частично деятельность различных видов кооперации; при этом и в названных секторах нашей экономики наряду с плановым регулятором получает широкое применение и регулятор иного типа — товарный.

Особая трудность изучения правовых форм планирования нашего хозяйственного оборота проистекает от того, что интересующие нас явления планирования получают распространение почти исключительно в огосударствленном секторе нашего хозяйства, т.-е. в неантагонистической среде, где, казалось бы, нет места для правовых определений\*). Действительно, если бы в нашей экономической системе действовал лишь плановый регулятор, который полностью определял бы все стороны работы хозяйственных единиц, сфера правовых отношений была бы сведена к минимуму, что и имело место в годы военного коммунизма. Совершенно иное положение складывается в ныне существующей экономической системе Союза, с ее широким допущением товарных отношений. Всегда и всюду, где между участниками хозяйственных процессов складываются товарные отношения — прежде всего обмен, — эти участники оборота необходимо получают качество субъектов прав. В виду этого наделение наших государственных хозяйственных предприятий, связанных друг с другом отношениями обмена, правами юридического лица гражданского права не следует рассматривать как какое-то «изобретение» нашего законодателя; это лишь констатирование социально необходимого факта. Действительно, в секторе огосударвленного хозяйства правами юридического лица фактически пользуется более широкий круг хозяйственных единиц, чем те, которые наделены этими правами по точному смыслу действующих законов: тресты наши стали выступать субъектами прав раньше, чем права эти были закреплены за ними законом; синдикаты, торги и др. хозяйственные единицы обладают правами юридического лица, хотя до настоящего времени о них нет специального закона; т. наз. подсобные предприятия при Наркоматах и Исполкомах фактически фигурировали в обороте в качестве юридических лиц гораздо раньше, чем права эти были за ними признаны особым декретом; и ныне в обороте действуют многие хозяйственные единицы, владеющие имуществом, вступающие в договорные отношения и пр., но правами

\*) Следует иметь в виду, что в переходный период, т.-е. еще в антагонистическом обществе, правовой характер могут принимать и отношения, по своему социальному содержанию неантагонистичные; таковыми являются в наших условиях, напр., взаимоотношения госпредприятий и рабочих, вытекающие из трудового договора, взаимоотношения госпредприятий в товарном обороте, налоговое обложение госпредприятий и др.

юридического лица по закону не пользующиеся. Это обстоятельство отмечено в одном из недавних решений Пленума Верховного Суда, признавшего за судом право по оценке всех обстоятельств дела притти к заключению, что то или иное госучреждение, не пользующееся по закону правами юридического лица, фактически в праве заключать имущественные договоры (Еж. Сов. Юстиции, № 29. 1926 г., стр. 910). В связи с изложенным наличие правовых взаимоотношений между действующими на товарных началах частями государственного хозяйства едва ли может вызвать какие-либо сомнения.

Гораздо сложнее другой вопрос — носят ли правовой характер взаимоотношения хозяйственных единиц в той сфере государственного хозяйства, где действует плановой регулятор; обладают ли правовым характером взаимоотношения плановых органов с выполняющими их предписания предприятиями? Поскольку планируемое хозяйство переходного периода должно быть организовано так, чтобы в нем мог получить осуществление и товарный регулятор с его общественно полезными в настоящих условиях экономическими эффектами, каждое планируемое хозяйственное предприятие также и во взаимоотношениях с плановыми органами должно обладать определенной имущественной устойчивостью. Начало хозяйственного расчета, на котором действуют наши государственные предприятия, предполагает полную устойчивость их имущественных комплексов и тех многообразных связей, в которые они вступают друг с другом. Для этого необходимо, чтобы такое предприятие не только противостояло как субъект прав другим участникам гражданского оборота, но равно, чтобы и вторжению плановых органов в имущественную сферу планируемых ими хозяйственных единиц были поставлены определенные правовые границы. Необходимо, чтобы, по крайней мере, в нормальных условиях, правомочия плановых органов, как бы широки они ни были, оказались все же ограниченными известными «правами» хозяйственных предприятий. В противном случае, если бы плановым органам и в нормальных условиях \*) было бы предоставлено произвольно перераспределять имущества планируемых предприятий, ликвидировать установленные между ними имущественные связи, заменять их новыми и т. п., действие товарного регулятора, допущенного в нашем обороте в целях стимулирования максимальной хозяйственной активности различных частей государственного хозяйства (госуд. предприятий) и достижения общей приспособленности друг к другу их работы, оказалось бы в значительной мере обес-

\*) Мы в данной связи не говорим о тех экстраординарных методах планового перераспределения имущества и создания новых связей между различными предприятиями, которые могут быть приняты высшими плановыми органами Союза и Республик — СТО и ЭКОСО; здесь речь идет лишь о планировании нормальными методами.

силенным. Государственные предприятия и в актах планирования их деятельности должны остаться субъектами прав: отношения этих предприятий не только между собой, но и с плановыми органами складываются по типу отношений правовых.

Конечно, в условиях переходного периода, в годы интенсивных поисков новых хозяйственных форм, способных с наибольшей целесообразностью вести к осуществлению выдвигаемых Советскими Республиками социальных целей, не приходится требовать правовой законченности рассматриваемых взаимоотношений; принадлежность всех планируемых предприятий государству и единая целевая установка работы их открывает перед плановыми органами фактическую возможность по соображениям хозяйственной целесообразности в некоторых случаях превышать свои правомочия в сфере воздействия на планируемые ими предприятия. Но ведь и в сфере общего управления, правовой характер которого едва ли может вызвать какие-либо сомнения, известна значительная растяжимость полномочий административных органов, не говоря уже о чрезвычайных полномочиях их в моменты, когда осуществление таковых полномочий признается политически необходимым.

Конечно, во взаимоотношениях неантагонистического типа правовая форма не может быть выявлена столь же рельефно, как в отношениях антагонистических, где форма эта возникла и получила наиболее законченное выражение; однако, недостаточная четкость правовых взаимоотношений между плановыми органами и планируемыми ими предприятиями не лишает все же эти взаимоотношения свойственного им правового характера.

В нашей юридической литературе до настоящего времени не было сделано попыток осветить взаимоотношения плановых органов и планируемых ими предприятий, как правоотношения. Господствующее мнение отказывается рассматривать плановые органы и подчиненные им предприятия, например, В.С.Н.Х. и тресты, как «стороны». В этом обычно проглядывает отрицание возможности рассматривать эти отношения по типу гражданско-правовых; это, конечно, совершенно справедливо: если отношения эти и носят правовой характер, то во всяком случае не характер отношений гражданско-правовых. Плановый орган в отношении к планируемому им предприятию выступает как орган власти, предписания которого подлежат безусловному исполнению: отношения эти строятся по типу не гражданско-правовых, а административно-правовых отношений.

Детальный анализ элементов регулируемого правоотношения, а равно анализ возможных форм воздействия на хозяйственный оборот как методами гражданского права, так и методами административно-правовыми будут даны в дальнейшем изложении;



пока остановимся на общем противопоставлении автономного и регулируемого отношения.

Автономное правоотношение является основным институтом гражданского права; амплитуда возможных модификаций гражданско-правовых отношений в зависимости от конкретных условий исторической среды, в коих они получают осуществление — сравнительно невелика: основные институты гражданского права — собственность, договор, наследование — в своих принципиальных положениях близки друг к другу всюду, где складывается развитое товарное хозяйство; отсюда сохранение значения и для современного права — начал права Римского. Даже действие гражданского права в «социалистическом окружении», т.-е. наряду с институтами планового хозяйства, неспособно устранить ряда основных черт известных уже ранее гражданско-правовых институтов в той ограниченной сфере, где гражданское право продолжает действовать; особенно это относится к обязательственному праву — этой необходимой юридической форме развитого товарного оборота.

В хозяйственной системе, где товарные начала действуют наряду с плановыми, первые проявляют тенденцию к экспансии в сферу отношений плановых; возможности такой экспансии Советское Правительство ставит определенные границы. Подобно этому и автономные — гражданско-правовые отношения проявляют тенденцию проникнуть в возможно более широкую сферу хозяйственного оборота; в работе наших хозяйственных предприятий очень часто проявляется стремление освободиться от регулирующего воздействия плановых органов и строить свои отношения с другими участниками оборота исключительно на основе рыночных связей. Этой тенденции плановые органы противопоставляют начало жесткого нормирования тех сторон деятельности предприятия, которые должны оставаться подчиненными плановому началу.

С другой стороны, однако, необходимо признать тщетность попыток недопущения в оборот гражданско-правовых форм, вызываемых к жизни легализованными товарными отношениями. За последние годы Верховный Суд неоднократно пытался лишить правовой охраны договорные отношения, не предусмотренные действующим законодательством, хотя эти отношения и создались на базе легального товарного оборота: так, Верховный Суд не признавал правомерными договоры запродажи, комиссии, не признавал за государственными организациями права вступать членами в товарищеские соединения. Запреты эти, находясь в явном противоречии с потребностями товарного оборота, оказывались совершенно нежизненными, и названные договорные отношения в дальнейшем были легализованы в законодательном порядке.

Нельзя, конечно, утверждать, что та сфера экономики, в которой получают осуществление исключительно нормы граждан-



ского права, остается вне всякого регулирующего воздействия государства. Не только в нормах нашего гражданского права, но равно и в нормах гражданского права западно-европейского— в его новейших кодификациях—может найти осуществление определенное государственное воздействие на оборот. Однако, по своему объему воздействие это довольно ограничено—оно способно главным образом создать лишь устойчивость имущественного положения участников оборота и твердость хозяйственных связей между ними; достигнуть же каких-либо предположенных государством конкретных хозяйственных эффектов, как это будет подробно выявлено в дальнейшем изложении, методами гражданского права не представляется возможным. Действительно, даже в новейших западно-европейских кодификациях гражданского права, в задачи которых безусловно входило также известное воздействие на оборот, воздействие это выражается почти исключительно лишь в запретах некоторых могущих сложиться между сторонами отношений; в лучшем случае таким путем могут быть устранены некоторые нежелательные явления в обороте. Положительных же предписаний, обязывающих стороны к какому-либо определенному фиксированию своих отношений, нормы гражданского права в себе не заключают. Если в военном и послевоенном хозяйственном обороте некоторых капиталистических государств и происходит нечто подобное, то явления эти надлежит отнести не к сфере гражданского права, а к сфере смешанных правовых образований, лежащих уже за пределами частного права.

В переживаемый нами переходный период гражданское право необходимо остается правом той части экономики, которая соприкасается с предшествующими экономическими формациями: в этот период гражданский кодекс по необходимости является кодексом уступок, а не социалистических достижений; в этом смысле и следует понимать запрет распространительного толкования норм гражданского права.

Второй тип правоотношений—правоотношения регулируемые—получает осуществление в той сфере экономики, которая строится не на товарных, а на плановых началах. В виду того, что в условиях переходного периода плановые элементы оказываются переплетенными с товарными, характерным для этого периода является двойственность явлений правовой действительности: имущественный состав хозяйственного предприятия, его деятельность, связи с другими предприятиями и пр. оказываются подчиненными действию двух правовых режимов—автономному (частно-правовому), поскольку предприятие участвует в товарном обороте и находится под действием товарно-хозяйственного регулятора, и регулируемому (публично-правовому), поскольку оно входит в систему планового хозяйства и подчиняется воздействию плановых органов. Подвижность границы между сферой товарного и планового хозяйства делает

также подвижными и границы сфер, в коих осуществляются автономные и регулируемые правовые институты.

Следует также отметить, что в современной экономике Советского Союза сравнительно не часто встречаются явления, полностью регулируемые предписаниями плановых органов; значительно более распространены явления, одни стороны которых определяются плановыми предписаниями, а другие — оставлены автономии самих участников оборота. Осуществляющиеся в нашей хозяйственной системе различные формы регулирования оборота будут нами рассмотрены в дальнейшем изложении.

По своему составу регулируемое правоотношение оказывается более сложным, чем отношение автономное; в нем должны быть различены два круга правоотношений: 1) между плановыми органами и выполняющими их предписания хоз. единицами и 2) между этими хозяйственными единицами, вступающими в различные правоотношения друг с другом на основе предписаний плановых органов.

Непосредственная хозяйственная работа в секторе планового хозяйства выполняется этими планируемыми единицами: использование ими состоящих в их ведении имуществ, создание разнообразных связей на почве циркуляции товаров и выполнения каких-либо работ друг для друга—по своим внешним проявлениям обыкновенно оказывается подобным тому, что имеет место и в отношениях гражданско-правовых: планируемые предприятия, как и прочие предприятия нашей хозяйственной системы, выступают собственниками изготовленных ими товаров; на основе предписаний плановых органов они оказываются обязанными сдать свои товары указанным лицам и учреждениям, предоставить им те или иные имущественные услуги и пр.

Таким образом в обороте товарного и планового хозяйства между непосредственными участниками оборота создаются однородные со своей формальной стороны связи (преимущественно обязательственного характера). Различие между ними сводится к правовому основанию этих связей: в одних они создаются автономно, инициативой самих активных единиц, в других—предписаниями плановых органов. Таким образом и планируемое предприятие в условиях переходного периода выступает в обороте как субъект прав, с определенным имущественным составом, могущим в его дальнейшей хозяйственной работе либо увеличиться, либо уменьшиться: поскольку такому предприятию приходится действовать в товарной среде, к нему применимы категории прибыли и дефицита. Употребляя цивилистическую терминологию, можно сказать, что планируемые предприятия действуют от своего имени и за свой счет. Действуя таким образом, они, однако, выполняют предписания плановых органов, т.-е. юридически посторонней для них величины.

Таковы правовые взаимоотношения между планируемыми предприятиями. Если со своей внешней, формальной стороны они часто не выходят за пределы гражданского права (например, заключение по предписанию плановых органов на точно установленных условиях договора между двумя хозяйственными единицами), то по существу здесь складывается правоотношение совершенно иного типа. Не только само договорное отношение создано предписанием плановых органов, но и в дальнейшем содержание этого отношения может варьироваться теми же предписаниями: плановый орган может изменить в таком договоре цены, условия расчета, величину и спецификацию заказа, прекратить его действие и пр.; гражданско-правовыми элементами рассматриваемое правоотношение таким образом далеко не исчерпывается.

Второй круг правоотношений — между плановыми органами и подчиненными имхозпредприятиями—строится по типу отношений административно-правовых. Плановый орган выступает как орган власти, в пределах своей компетенции предписывающий подчиненным ему предприятиям определенное поведение.

По своему содержанию предписания эти могут быть различны: они могут относиться к широкой группе предприятий, являясь обязательной общей нормой; они могут быть обращены лишь к одному предприятию, являясь индивидуальным административным актом. Равно неодинаковы они могут быть и по глубине вторжения в автономию планируемого предприятия: одни из них полностью определяют деятельность планируемого предприятия, другие—лишь некоторые ее стороны, оставляя остальные на усмотрение самого предприятия, третьи ограничиваются установлением лишь общего задания, которое должно быть выполнено предприятием, остающимся свободным в выборе путей и методов осуществления этого задания.

В связи с изложенным может быть дано определение понятию регулируемого правоотношения, как оно складывается в нашем хозяйственном обороте: оно представляет собой такое взаимоотношение между двумя хозяйственными величинами, при котором одна из них—организованная как предприятие,—действуя в товарном обороте от своего имени и за свой счет, определяется в своей деятельности или во взаимоотношениях своих с другими предприятиями предписаниями другой (планового органа).

Поскольку это взаимоотношение между плановым органом и планируемым предприятием рассматривается нами как правоотношение, предписания плановых органов по своему содержанию не могут быть произвольными, они должны быть ограничены определенными правовыми нормами.

В различных областях нашей экономики плановым органам предоставлены неодинакового объема правомочия на дачу обя-

зательных к исполнению предписаний. Более детальный анализ этих правомочий будет дан в последующем изложении.

Подобное отношение между хозяйственными величинами в условиях товарного хозяйства, не осложненного очерченными выше регулирующими моментами, где каждое предприятие действует в своих индивидуальных интересах, места иметь не может. Действительно, систематическое подчинение деятельности одного из участников оборота предписаниям другого в гражданско-правовой сфере имеет место преимущественно лишь в отношениях по выполнению поручения; при этом выполняющий поручение другого действует не за свой счет, а за счет поручителя; выступая либо от своего имени (например, комиссионер), либо от имени поручителя (доверенный); правовой фигуры действия за свой счет и от своего имени, но выполняющей предписания посторонней воли, гражданское право, в своих традиционных формах (по крайней мере на континенте), не создало и на социальной базе товарного хозяйства, где гражданское право развилось, создать не могло.

Следует отметить, что практика крупнейших капиталистических объединений последних десятилетий (капиталистических трестов, концернов и пр.) создала фактическую возможность одних хозяйственных единиц направлять деятельность других соответственно своим целям. Для этого не было создано каких-либо особых правовых средств: чаще всего это достигалось тем, что какое-либо капиталистическое объединение овладевало контрольным пакетом акций предприятий, направление деятельности которых входило в задачу первых; плановый характер работы капиталистических трестов, синдикатов и пр. обычно базируется на подобном типе связи между предприятиями—никакой особой организационной формы взаимоотношений между ними в этих случаях не создается.

Лишь в хозяйственной системе, где одновременно действуют два организационных начала—товарное и плановое—и вся экономика страны строится как организованное целое, создается реальная почва для правовых институтов, в коих осуществляется очерченное выше регулируемое отношение: хозяйственная единица—предприятие—действует в товарном обороте, часто даже капиталистическими методами, но в своей деятельности осуществляет плановые задания регулирующих органов, сохраняющих за собою возможность направления их работы.

Таковы в самых общих чертах новые правовые институты, складывающиеся в нашей хозяйственной системе на основе сплетения в ней двух начал—товарного и планового.

Следует отметить, что подобного типа институты получили осуществление и в других формах планового хозяйства—например, в системе военного хозяйства Германии. Здесь правовой характер взаимоотношений плановых органов и планируемых ими предприятий получил значительно более рельефное



выражение, чем у нас. Действительно, в Германии государственные хозяйственные органы, бравшие на себя планирование всего народного хозяйства, со своими предписаниями обращались к собственникам средств производства и к их частно-правовым объединениям; в этих условиях не могло возникнуть никакого сомнения в том, что предписания плановых органов относятся к хозяйственным единицам, выступающим и в этих актах планирования самостоятельными субъектами прав.

В правовой системе капиталистического государства ограничения имущественных прав собственника и свободы его хозяйственной деятельности допустимы лишь на базе определенного закона; в связи с этим законодательство военных годов Германии более или менее точно определяло пределы правомочного вторжения государства в хозяйственную автономию частных собственников, формы обязательной компенсации умаляемых при этом их интересов и формы разрешения могущих возникнуть в связи с этим между государством и собственником споров. Правовой характер рассмотренных взаимоотношений в этих условиях не может вызвать каких-либо сомнений.

Равно и в нашей хозяйственной системе во взаимоотношениях плановых органов с кооперативными объединениями правовой характер их выявляется с достаточной определенностью. Хотя наше новейшее кооперативное законодательство не предусматривает возможности жесткого направления плановыми органами работ кооперативных организаций, — такое планирование за последние годы приняло весьма широкие размеры: — кооперативные организации ныне подлежат почти столь же широкому регулированию со стороны государства, как и предприятия государственные. В виду того, что наши кооперативные объединения по своей организации в значительной мере могут быть сближены с частно-правовыми предприятиями, обращенные к ним предписания плановых органов не должны нарушать имущественной устойчивости этих организаций; поскольку требуемое от кооперативных организаций действие является для них убыточным, оно обязательно должно быть в той или иной форме компенсировано \*).

Все очерченные выше формы планирования оборота по своему правовому типу близки друг к другу. Несмотря на мень-

---

\*) Ср., напр., п. 7 пост. СТО от 25/II 27 г. о мерах к укреплению и развитию сельско-хоз. кооперации, согласно которого на с.-хоз. кооперацию может быть возложено обязательное снабжение сырьем гос. предприятий лишь при условии предоставления ей соответствующих кредитов для заготовок, своевременности расчета и обеспечения этих операций минимальной прибылью; при убыточности же подобных операций СТО должны быть установлены источники покрытия соответствующих убытков.



шую рельефность правового характера планирования оборота в огосударственном секторе нашей хозяйственной системы, и эти формы планирования безусловно обладают характером правовым \*).

### III.

Изучение очерченного выше регулируемого правоотношения должно заключаться в анализе этого правоотношения в его самых общих определениях, т.-е. независимо от того, в какой хозяйственной сфере — в промышленности, торговле, земельных отношениях и т. п. — оно получает реальное осуществление. Такой общий анализ элементов регулируемого правоотношения должен был бы служить введением в изучение отдельных дисциплин — промышленного, земельного и др. видов права, — в которых регулируемое правоотношение является центральным понятием: по своим задачам и содержанию анализ этот был бы подобен тому общему анализу автономного правоотношения, который дается гражданским правом в его общей части.

Однако, в виду полной неразработанности рассматриваемого вопроса в юридической литературе и ограниченности относящегося к нему законодательного материала, при столь абстрактном исследовании регулируемого правоотношения легко потерять надлежащую перспективу; в виду этого более целесообразным представляется иной путь: — подвергнуть анализу регулируемое правоотношение в его конкретном осуществлении в одной из тех областей нашей экономики, где плановое регулирование сказывается с особой рельефностью. Для подобного исследования мы изберем сферу деятельности промышленных предприятий, главным образом государственных. Полученные в результате такого анализа данные *mutatis mutandis* смогут быть применены и в других сферах экономики, подчиненных действию планового начала.

\*) Нашему пониманию взаимоотношений плановых органов и планируемых предприятий, как отношений правовых, может быть противопоставлено понимание их как отношений технически целесообразных, т.-е. определяемых лишь выдвигаемыми плановыми органами хозяйственными целями. По своему социальному типу отношения, строящиеся по началу технической целесообразности, выше правовых. Однако наша хозяйственная система переходного периода не достигла еще той стадии, где деятельность хозяйственных единиц могла бы определяться исключительно нормами технической целесообразности. Невозможность в настоящих условиях охватить всю хозяйственную систему единым планом порождает действие в этой системе и товарного регулятора; действие же этого последнего, как было указано, придает правовой характер не только взаимоотношениям хозпредприятий между собой, но равно и взаимоотношениям их с плановыми органами. Пониманием этих последних, как отношений правовых, мы относим их к хозяйственным явлениям, менее совершенным по своему социальному типу, чем отношения, определяемые лишь техническими нормами.

Проникновение товарных отношений во все области экономики капиталистического общества привело к охвату всех складывающихся в обороте имущественных отношений единым гражданским правом; все имущества, в том числе земля, фабричные и торговые предприятия и пр., используются в общем в одних и тех же правовых формах. Установление особого правового режима для отдельных имуществ является в капиталистическом обороте редким исключением и сколь-либо заметного хозяйственного значения не имеет. Гражданское право проявляет тенденцию стать универсальным имущественным правом капиталистического общества.

Внедрение плановых начал в хозяйственную систему и вытеснение ими в более или менее широкой сфере экономики начал товарных ведет к дифференцированию ранее единого гражданского права. Различные сферы хозяйственного оборота оказываются подчиненными различным формам правового регулирования; сфера действия гражданского права в связи с этим значительно суживается — она ограничивается лишь теми областями экономики, где продолжают действовать отношения товарного типа. Внедрение плановых начал в оборот создает широкую сферу отношений, остающуюся вне действия гражданского права. В этой сфере планируемого хозяйства могут быть выделены группы хозяйственных явлений, правовое регулирование которых происходит в однородных формах; выделяя объекты этих однородных форм правового регулирования, мы получаем объекты особых ветвей хозяйственного права — промышленного, земельного, кооперативного и др.

Известны ли капиталистическому обществу эти особые правовые дисциплины, не покрываемые нормами гражданского права? Рассмотрим этот вопрос в применении к промышленному праву: полученные при этом итоги могут быть отнесены и к некоторым иным видам хозяйственного права — земельному и др.

Термин промышленное право может быть употребляем в двух различных смыслах: под ним могут быть понимаемы все, имеющие применение к деятельности промышленного предприятия правоотношения и юридические нормы, независимо от того, получают ли эти нормы распространение только на промпредприятия или равным образом и на иные сферы экономики. В этом смысле к промышленному праву будут отнесены и нормы гражданского права, определяющие товарный оборот промпредприятия, и нормы трудового права, определяющие взаимоотношения промпредприятия с нанимаемыми рабочими, и нормы налогового законодательства, определяющие формы обложения промпредприятия, и пр. Промышленное право в этом смысле явилось бы совокупностью самых разнородных правовых норм, объединенных лишь общностью хозяйственной сферы,

в которой нормы эти осуществляются. В этом смысле оно могло бы явиться практической энциклопедией промышленника, давая ему универсальные сведения о всех правоотношениях, в которых промышленное предприятие может оказаться. Научное значение такого понятия, в виду соединения в нем ряда совершенно разнородных правовых норм, весьма относительно.

Может быть конструировано и иное понятие промышленного права, — как совокупности правоотношений и юридических норм, специфически свойственных деятельности предприятия, отличных от правоотношений, складывающихся в других областях имущественного оборота. Как объект особой юридической дисциплины, промышленное право может быть, конечно, понимаемо лишь в этом последнем смысле. В связи с этим промышленное право, как особая дисциплина, может быть конструировано не во всякой социальной среде, а лишь там, где складывающиеся в процессе деятельности предприятия правовые отношения оказываются принципиально отличными от отношений, создающихся на основе иных видов хозяйственной деятельности.

В условиях товарно-капиталистического хозяйства рассматриваемые правоотношения оказываются именно лишенными такой специфичности: правовые формы образования и функционирования капиталистического промышленного предприятия в большинстве случаев являются тождественными с правовыми формами и всего остального капиталистического оборота — они почти сполна регулируются нормами гражданского права. Действительно в капиталистических государствах, по крайней мере до начала мировой войны, промышленные предприятия были организованы по принципу свободы промышленной деятельности; любой гражданин, а равно и любая правоспособная организация (за весьма немногими изъятиями) в праве без какого-либо разрешения органов власти открыть и эксплуатировать промышленное предприятие. В случае необходимости при образовании такого предприятия соединения капитала нескольких лиц, эти последние вступают в одно из предусмотренных гражданским или торговым правом товарищеских объединений; равно и всевозможные сделки промышленных предприятий по закупке сырья, топлива, по реализации изготовленных товаров совершаются на общих началах гражданского и торгового права, без создания для этих предприятий каких-либо особых правовых норм.

Даже получившие столь широкое распространение на Западе с последних десятилетий XIX в. своеобразные объединения капиталистических промышленных предприятий — синдикаты, тресты — также не вызвали к жизни каких-либо особых правовых норм, регулирующих образование и деятельность этих объединений. Несмотря на все своеобразие их экономиче-

ской природы, по крайней мере до начала мировой войны, для них не было создано каких-либо особых правовых форм; деятельность их обычно укладывалась в рамки гражданского и торгового права.

Таким образом, специфический характер промышленной деятельности в условиях капиталистического хозяйства не создает почти никакого своеобразия правовых форм, деятельность их регулирующих: правовой режим промышленного предприятия оказывается в своей основе тождественным с правовым режимом предприятия торгового. Нельзя, конечно, утверждать, что законодательству капиталистических стран совершенно неизвестны специальные узаконения, относящиеся к регламентации правового положения промышленности; узаконения эти однако носят преимущественно характер полицейской регламентации, устанавливающей порядок открытия промышленного предприятия, правила технической и пожарной безопасности, правила строительные, санитарные, правила административного надзора за работой предприятия и т. п. Внутренней структуры промышленного предприятия они обычно совершенно не затрагивают; лишь, как исключение, для некоторых отдельных отраслей промышленности намечаются зачатки особых правовых норм — например, в горном деле. Достаточного материала для создания особой юридической дисциплины — промышленного права — узаконения эти не содержат.

Любопытно отметить, какое разрешение получал вопрос о предмете промышленного права в единственной в нашей дореволюционной юридической литературе попытке построить особую дисциплину промышленного права — в работе проф. Л. С. Таля, — Очерки промышленного права.

Проф. Таль понимает под промышленным правом «нормы, определяющие внутренний порядок промышленного предприятия, коему подчинены лица, отдающие ему свой труд по договору». Из этого определения ясно, что проф. Таль имеет в виду не промышленное право, а право трудовое, до революции и у нас и на Западе получавшее осуществление почти исключительно в промышленности. Характерно, что в условиях капиталистического оборота проф. Талем в деятельности промпредприятия не было усмотрено ничего специфического кроме отношений по найму рабочих. Это достаточно рельефно иллюстрирует наше утверждение о невозможности в условиях свободного капитализма конструировать промышленное право, как самостоятельную юридическую дисциплину.

Все сказанное о невозможности конструирования особой дисциплины промышленного права относится лишь к тому историческому укладу, где деятельность промышленных предприятий строится по принципу свободы промысловой деятельности.

При ином социально-экономическом укладе, где деятельность промышленных предприятий, хотя бы в некоторых своих частях,



оказывается вне свободного усмотрения предпринимателя, и в тех или иных пределах регулируемой извне, промышленное предприятие оказывается подчиненным правовому режиму, отличному от режима других областей экономики. Как особая дисциплина, промышленное право может быть конструировано лишь в условиях регулируемого хозяйства.

Преобразование автономного промышленного предприятия в регулируемое имело место не только в советском союзе, но равно и в некоторых капиталистических государствах Европы в годы войны. В связи с этим значительным изменениям подвергся режим промышленных предприятий и в этих западно-европейских государствах: некоторые стороны их деятельности стали протекать в условиях нормирования и воздействия со стороны регулирующих органов. Устанавливающиеся при этом правоотношения и определяющие их нормы образовывали достаточный материал для конструирования особой ветви имущественного права — промышленного права.

Таким образом, необходимым условием возможности конструирования промышленного права, как самостоятельной юридической дисциплины, является регулируемый характер деятельности промышленных предприятий. Из этого, однако, не следует, что в системе планируемого хозяйства деятельность промпредприятий во всех своих проявлениях оказывается регулируемой. В условиях переходного периода промышленное предприятие функционирует в товарной среде; определение деятельности его одним лишь воздействием плановых органов может иметь место лишь в ограниченной сфере. В довольно широких границах промпредприятие действует на автономных началах — на основе гражданского (и торгового) права; в других областях работа его определяется комбинированием планового и автономного начала. В этих случаях, хотя промпредприятие и выступает участником товарного оборота, применяемые к его работе нормы гражданского права оказываются модифицированными регулирующей деятельностью плановых органов (напр., договоры купли-продажи промышленной продукции, осложненные предписаниями об обязательных ценах, об обязательной продаже ее определенным потребителям и пр.).

В связи с изложенным к предмету промышленного права должен быть отнесен анализ лишь тех сфер деятельности промышленного предприятия, которые либо полностью подчинены регулирующему воздействию плановых органов, либо в которых, если и проявляется автономия предприятия, то автономия эта терпит значительные ограничения в связи с регулирующим воздействием извне. В той же сфере своей деятельности, где промышленное предприятие действует полностью на товарных началах, будучи совершенно свободным от воздействия плановых органов (напр., некоторые сделки по свободным закупкам

или реализации своих товаров), оно остается вне действия промышленного права, в том смысле, как оно выше нами очерчено \*).

#### IV.

Главнейшими организационными формами промышленности Советского Союза являются тресты и синдикаты. В связи с очерченным понятием промышленного права, институты эти подлежат анализу под углом зрения осуществляющихся в их деятельности регулируемых отношений. Прежде всего анализу подлежат самые хозяйственные величины, выступающие участниками регулируемого правоотношения — субъекты этого отношения; далее анализу подлежат различные виды используемых в промышленных целях имуществ (капиталов); для различных видов этих имуществ создается особый правовой режим, определяющий возможные формы их использования — это объекты регулируемого отношения. Самое использование промышленных имуществ в условиях регулируемого хозяйства определяется особыми распорядительными актами соответствующих плановых органов — это акты регулирования или администрирования деятельности промпредприятий; наконец, поскольку самое отношение между плановым органом и планируемым предприятием носит правовой характер, рассматриваемое регулируемое отношение в его целом должно пользоваться особой правовой охраной: должны существовать особые правовые средства, путем которых планируемые промпредприятия могли бы быть понуждены к выполнению тех действий, которые возложены на них предписаниями плановых органов; с другой стороны, и предприятия эти должны быть в той или иной форме охранены от вторжения плановых органов в ту сферу их деятельности, воздействие на которую лежит вне компетенции этих последних.

Таким образом изучение регулируемого хозяйственного отношения надлежит вести в тех же направлениях, в коих ведется изучение и автономных отношений гражданским правом: субъекты, объекты, сделки, охрана прав. Если в сфере граждан-

---

\*) Под предметом промышленного права часто понимают правовые формы организации промпредприятий. Организационные формы промышленности подпадают под очерченное выше понятие промышленного права, если формы эти определяются законом или какими-либо распорядительными актами регулирующих органов, напр., организация наших трестов, синдикатов, предприятий промысловой кооперации и пр. В тех же случаях, когда промышленное предприятие создается на автономных началах, вне какого-либо специфического воздействия плановых органов (напр., создается промпредприятие в форме предусмотренного гражданским кодексом полного товарищества) — организационные формы такого предприятия оказываются вне сферы действия промышленного права, как особой правовой дисциплины.

ского права динамика оборота определяется автономией его участников, находящей свое правовое оформление в юридических сделках, то в рассматриваемой нами сфере регулируемого оборота динамика эта определяется многообразием актов администрирования деятельности хозяйственных предприятий.

#### а) Субъекты регулируемого отношения.

Регулируемое хозяйственное отношение предполагает наличие двух хозяйственных величин: планового органа и планируемого предприятия.

Правовой status субъектов регулируемого отношения значительно более сложен, чем status субъектов частного права: в этом последнем субъекты правоотношения равноправны — ни одному из них не принадлежит какой-либо власти в отношении другого. Совершенно иным оказывается взаимоотношение субъектов регулируемого правоотношения: на одном полюсе здесь оказываются плановые органы, фигурирующие как органы власти, предписания которых в пределах своей компетенции подлежат безусловному исполнению; на другом полюсе — хозяйственные единицы, обязанные предписания эти выполнять. Самое правовое взаимоотношение между рассматриваемыми хозяйственными величинами может быть сближено с взаимоотношением субъектов, известным в сфере явлений административного права, но никак не гражданского.

Регулирующие плановые органы составляют часть государственного аппарата и, как таковые, изучаются государственным правом. В системе промышленного права они могут фигурировать лишь как органы администрирования промышленных предприятий; в этом отношении к вопросам, изучаемым промышленным правом, должно быть отнесено рассмотрение организации различных регулирующих органов, их компетенции, порядка их деятельности и пр. Таковыми регуливающими промышленностью органами являются ВСНХ с его местными органами, отчасти Наркомторг, СТО и общегосударственные ведомственные высшие органы — СНК и ЦИК. Как известно, действующим законодательством допускается цессия ВСНХ некоторых из своих административных прав подчиненным ему ведомственным органам — ВСНХ Республик, Промбюро и др.

Второй полюс регулируемого отношения занимают различные промышленные предприятия, выступающие непосредственными участниками оборота. По порядку их образования и по широте сферы регулирования своей деятельности существующие в Союзе промпредприятия не одинаковы: одни из них возникают автономно, например, частные промпредприятия, в пределах, допускаемых действующим законодательством (ст. 54 Г. К.), предприятия потребительской и промысловой ко-

операции; для этих предприятий закон обычно устанавливает лишь формальные требования, которым каждое из таких предприятий должно удовлетворять — регистрация в органах ВСНХ и др. Образование подобных предприятий, а равно и значительная часть их деятельности лишь в ограниченной мере поддаются воздействию регулирующих органов; в связи с этим правовой режим их лишь в малой мере может быть отнесен к промышленному праву.

Иначе обстоит дело с промышленными предприятиями, образующимися в сфере государственного сектора нашей экономики. Эти предприятия образуются не на основе автономного определения каких-либо хозяйственных единиц, а на основе особых распорядительных актов плановых органов, способных в силу предоставленной им власти вызвать к жизни новую хозяйственную единицу, фигурирующую в обороте как субъект права. Действующее законодательство создает *numerus clausus* организационных форм государственных промышленных предприятий — главнейшие из них тресты и синдикаты. В дальнейшем развитии нашей экономики не исключена возможность конструирования и иных форм государственных предприятий; истории промышленности последних лет известно создание таких форм государственных предприятий, которые были легализованы законом лишь много времени спустя.

Действующие у нас промышленные организации корпоративного типа — синдикаты, государственные паевые товарищества — хотя в организационном отношении нередко и принимают внешнюю форму предусмотренных гр. кодексом акционерных обществ, в интересующем нас разрезе мало отличаются от государственных трестов: создание их ни в коем случае не может быть приравнено к автономному акту входящих в корпорацию организаций, так как для вступления каждого треста или другого предприятия в синдикат, акционерное общество и пр. необходимо разрешение ВСНХ; нередко также ВСНХ недвусмысленно предписывает тому или иному промышленному предприятию в синдикат вступить.

И дальнейшая судьба рассматриваемых промпредприятий оказывается под непосредственным воздействием плановых органов: эти последние — СТО ЭКОСО — в праве своими постановлениями изменить имущественный состав таких предприятий: объединить несколько предприятий в одно, разединить их, ликвидировать предприятие. Все эти организационные модификации промпредприятий базируются не на автономной деятельности самих предприятий, а на соответствующих правообразующих актах высших плановых органов.

Промежуточное положение между частными и государственными промышленными предприятиями в смысле широты оказываемого на них планового воздействия занимают предприятия, арендованные у государственных органов и концес-



сионные. Представляя собой различные формы использования частного капитала в промышленности, предприятия эти действуют на автономных началах, преследуя цели извлечения капиталистической прибыли. На некоторые же стороны деятельности этих предприятий — на размер и характер их продукции, размер капитальных вложений (в особенности в концессионных предприятиях), на поддержание их в надлежащем состоянии — плановые органы сохраняют за собой право оказывать надлежащее воздействие.

Характерным для форм планового воздействия на деятельность этих частно-капиталистических предприятий является то, что объем этого воздействия устанавливается преимущественно в частно-правовом порядке — на базе договорного соглашения государства с частным предпринимателем. Так, в концессионные договоры, имущественная сторона которых конструирована в нашем праве преимущественно на частно-правовой основе, включаются обычно условия об объеме и характере воздействия государства на деятельность концессионного предприятия, условия о формах контроля над нею; неподчинение этому влечет обычно частно-правовые последствия — уплату неустойки, расторжение договора. Осуществление этих притязаний государства возможно лишь в порядке решения гражданского суда или арбитражного установления, если таковое предусмотрено концессионным договором.

#### б) Объекты регулируемого отношения.

В распоряжении каждого предприятия находится определенное имущество, подлежащее использованию в промышленных целях. Имущество это, рассматриваемое со всей ценностной стороны, именуется капиталом предприятия.

Правовой режим этих имуществ для различных видов промышленных предприятий не одинаков. В предприятиях частных, как единоличных, так и товарищеских, и отчасти кооперативных — имущества эти являются предметом частной собственности и подлежат использованию их собственниками на автономных началах. Регулирующие промышленность органы почти не вмешиваются в порядок и формы использования этих имуществ — они подлежат режиму гражданского права, лишь с некоторыми предусмотренными законом модификациями.

Значительно шире регулирующее воздействие государства на имущества концессионных предприятий. По общему смыслу нашего законодательства, собственником основных концессионных имуществ, подлежащих переходу к государству по истечении срока концессионного договора (основного капитала концессии), должно быть признано государство; в связи с этим концессионер лишен права отчуждать части этого имущества,

равно на них не может быть обращено и взыскание кредиторов. Объем воздействия плановых органов на работу концессионера определяется в частно-правовом порядке содержанием концессионного договора.

Совершенно иным оказывается правовой режим имущества в государственных промышленных предприятиях. Хотя предприятия эти ныне организованы как самостоятельные хозяйственные единицы, пользующиеся в обороте правами юридического лица, значительная часть работы их протекает под воздействием плановых органов; объектом регулирования этих органов являются различные стороны деятельности промышленного предприятия. В виду того, что деятельность эта сводится обычно к различным формам использования имущества предприятия, характер воздействия плановых органов на деятельность предприятия определяется чаще всего свойством используемого им имущества, например, основного или оборотного капитала, специальных фондов и пр. Различные части имущества треста оказываются в связи с этим под действием различного правового режима.

Правовое положение имущества треста определяется: 1) объемом прав плановых органов на непосредственное распоряжение имуществом треста и 2) соотношением в актах использования его имущества автономных и принудительных (т.-е. определяемых предписаниями плановых органов) начал. Правовой режим имущества треста определяется таким образом взаимодействием двух конкурирующих прав на это имущество — прав государства в лице высших плановых органов — СТО, ВСНХ и др. и прав самого треста в лице его администрации.

В том, что имущества треста не принадлежат ему на праве собственности, едва ли может быть сомнение. Хотя согласно ст. 6 декрета о трестах\*) — тресту предоставлено владение, пользование и распоряжение находящимся в его ведении имуществом, но имущество это предоставлено ему государством, которое само выделяет для треста капитальные ценности из национализированного фонда, прекращает его существование, а равно и во время действия треста в праве изменять его имущественный состав (ст. 5 декр.) \*\*).

В связи с этим собственником имущества треста должно быть признано государство, в том же смысле, как государство и в других сферах нашей экономики является собственником национализированных фондов.

\*) Во время печатания настоящей работы опубликовано новое положение о государственных трестах от 29 июня 1927 г. Хотя юридическая конструкция государственного треста осталась в общем неизменной, в новом положении некоторые стороны деятельности треста урегулированы не так, как это было по декрету 10 апр. 1923 г., содержание которого подвергнуто анализу в тексте. На наиболее существенные изменения нового положения будет указано в примечаниях.

\*\*) См. ст. 5, 7 и 8 Полож. о трестах 29—VI—27 г.

При разрешении вопроса о характере прав треста на предоставленное ему имущество, можно следовать двум путям: либо пытаться подвести эти права под какой-либо известный правовой институт, либо при признании невозможным найти подобный эквивалентный институт — дать формулировку в общих юридических понятиях правомочиям треста, как юридического лица, в отношении отдельных частей переданного ему имущества в связи с конкурирующими правами на то же имущество государства в лице его высших плановых органов; совокупность этих правомочий как самого треста, так и плановых органов должна определить status треста, как особого правового института действующего права.

A priori можно предположить, что в современном гражданском праве, сложившемся на базе товарного хозяйства, едва ли могут быть найдены правовые институты, с которыми могут быть сближены права треста на предоставленное ему имущество.

Права эти не могут быть отнесены к правам обязательственного характера — возникают они вне договора, а также вне какого-либо иного отношения, могущего служить основанием возникновения обязательств. Если придерживаться при характеристике этих прав цивилистической терминологии, то их следовало бы отнести к вещным правам. Поскольку собственником имущества треста является государство, права треста на эти имущества могли бы явиться каким-либо видом вещных прав на чужое имущество; однако, ни с одним из известных цивилистическим законодательствам прав на чужие имущества рассматриваемые права сближены быть не могут.

Для взаимоотношений государства и треста наиболее характерным является сохранение за государством при предоставлении тресту некоторых прав на использование переданного ему имущества не только возможности изменять status этого имущества, но, что наиболее существенно, в пределах нормальной уставной деятельности треста, также и направлять деятельность его своими предписаниями. Во взаимоотношениях хозяйственных единиц в системе товарного хозяйства мы подобных отношений не встречаем. Действительно, в условиях товарного хозяйства права на чужую вещь могут предоставить управомоченному определенную сферу прав пользования, а в некоторых случаях и распоряжения этой вещью: интерес собственника ограничивается при этом получением известного эквивалента и сохранением принадлежащей ему вещи; — характер пользования вещью управомоченным, в смысле соответствия этого пользования каким-либо публичным целям, институтам этим, по крайней мере до периода мировой войны, оставался совершенно чуждым. Искать же аналогии интересующих нас прав с какими-либо правовыми институтами, известными докапиталистическому (феодальному) праву, явно нецелесообразно: сложившись в специфических условиях феодального

строю, правоотношения эти могут оказаться подобными интересующим нас отношениям лишь по чисто внешним признакам, по своему же существу они им совершенно чужды.

Государственный трест, как особый правовой институт, сложившийся в условиях нашей действительности, не может быть уложен в понятия гражданского права, как специфической правовой формы товарного хозяйства. Своеобразие юридической природы государственного треста может быть познано лишь при рассмотрении его как института особого типа хозяйства, — именно, хозяйства регулируемого. Основные правовые определения его могут быть познаны путем анализа тех новых, доселе почти неизвестных правовых явлений, которые с исторической необходимостью получают осуществление в условиях хозяйства, подчиненного действию двух правовых режимов — автономного и регулируемого.

В связи с изложенным все попытки найти какую-либо аналогию правам треста на его имущество в сфере гражданского права заранее должны быть обречены на неудачу. Обычно попытки эти покоятся на сближении интересующих нас прав с какими-либо гражданскими институтами на основе схожести какой-либо одной стороны взаимоотношений государства и треста, при отсутствии подобной же близости в отношении других, не менее существенных для status'a треста сторон.

Для выявления правового положения имущества треста, должен быть определен характер конкурирующих правомочий на использование этого имущества — самого треста, в лице его администрации, и плановых органов. Нам представляется, что в своей общей форме взаимоотношение треста и плановых органов может быть определено, как очерченное выше регулируемое отношение. Два момента характерны для правового status'a треста: 1) пользование им правами юридического лица, что базируется на участии треста в товарном обороте, и 2) регулируемый характер его деятельности, т.-е. определение тех или иных сторон ее предписаниями плановых органов, что базируется на плановом характере его работы.

Как известно, действующий декрет о трестах от 10 апреля 1923 г. в ст. 1-ой обходит молчанием этот регулируемый характер работы треста, выдвигая на первый план цель треста — извлечение прибыли, что в современных условиях может быть признано правильным лишь с большими оговорками; правда, в дальнейших статьях декрета регулируемый характер работы треста выражен с достаточной определенностью. Проект нового декрета о трестах восполняет этот пробел, включая в определение треста действия его в соответствии с плановыми заданиями СТО, ВСНХ и пр., т.-е. все то, что мы понимаем под понятием регулирования плановыми органами\*).

\*) См. ст. 2 Полож. 29/IV 27 г.



Предложенное определение имущественного status'a треста характеризует его только через genus; под это определение подойдет также имущественный status и других действующих в нашем обороте государственных хозяйственных предприятий — торгов, подсобных предприятий, сельско-хозяйств. и коммунальных трестов и др. Объясняется это тем, что почти все наши государственные хозяйственные предприятия построены в общем по одному типу — регулируемых плановыми органами хозяйственных предприятий; правовой тип этих предприятий является необходимым следствием экономики переходного периода с ее двумя регуляторами — товарным и плановым.

Регулируемый характер форм использования имущества треста сам по себе еще не определяет правового status'a треста; для такого определения необходимо установить содержание этого регулирования и его границы, — должно быть установлено, каким формам воздействия плановых органов могут быть подчинены различные стороны деятельности треста и различные виды его имущества. Лишь при установлении этого, использование имущества треста действительно будет обладать надлежащей мерой правовой устойчивости.

Обычно к составу имущества, находящегося под непосредственным воздействием регулирующих органов, относят так называемый основной капитал треста, а находящегося в автономном распоряжении самого треста — оборотный капитал \*).

Однако, соотношение регулируемого и автономного начала в функционировании наших промышленных предприятий, в особенности за последние годы, оказывается значительно более сложным, чем соотношение форм использования основного и оборотного капитала.

Остановимся более подробно на соотношении этих двух начал — регулируемого и автономного — в деятельности трестированной промышленности.

Главнейшие формы использования, а тем более распоряжения основным капиталом треста исходят от регулирующих органов или ими контролируются. Однако, способы этого воздействия и контроля могут принять различные формы: значительная часть хозяйственной работы треста по использованию и распоряжению частями основного капитала по действующему законодательству (ст. 28 декр. о трестах \*\*) предполагает получение раз-

\*) В связи с новейшим законодательством об отчуждении государственных имуществ (и в соответствии с проектом нового декрета о трестах) деление капиталов треста по формам воздействия на них регулирующих органов следует проводить не по линии основного и оборотного капитала, как они определены ст. 16 декрета о трестах, а по линии имуществ, изъятых из гражданского оборота, предусмотренных ст. 22 Г. К., и не изъятых из такового. Так же этот вопрос разрешен и в новом положении о трестах от 29/VI 27 г. В тексте сохранена терминология декр. 10/IV 1923 г.

\*\*) См. ст. 15 Полож. 29/IV 27 г.

решения от ВСНХ или др. органа (напр., производство капитальных строительных работ, отчуждение некоторых частей основного капитала, отступление от принятой производственной программы и пр.); лишь получение разрешения или санкции на эти действия от регулирующего органа придает им правомерный характер. В этой форме воздействия плановых органов автономия хозяйственной деятельности треста сравнительно мало ограничивается; — такое ограничение имеет место лишь в случаях запрета плановым органом какого-либо проектируемого трестом действия.

В других формах воздействия регулирующих органов на использование основного капитала автономия треста оказывается значительно более ограниченной: — в них плановые органы не удовлетворяются наложением запретов на некоторые из проектируемых трестом действий, но предписывают тресту совершение того или иного положительного действия. Так ВСНХ, СТО и др. при осуществлении своих плановых заданий могут признать необходимым какой-либо определенный способ использования трестом своего имущества, хотя бы с точки зрения коммерческих интересов треста способ этот и не был для него желательным: таково принятие трестом по предписанию плановых органов исполнения какого-либо заказа для госпредприятия (напр., заказы железнодорожного транспорта металлозаводам), выполнение занаряживания продукции, организация коммерчески менее выгодного производства и пр. Во всех этих распорядительных актах плановых органов имеет место обязанность треста к определенному использованию своего капитала — здесь имеет место проникновение в работу треста посторонних элементов — вмешательство осуществляющих общие государственные задания плановых органов в коммерческую деятельность треста.

Могут ли подобные предписания плановых органов иметь место и в отношении частей оборотного капитала трестов? По содержанию действующего декрета о трестах в этой сфере тресту как будто бы предоставлена широкая автономия. Декретом предусмотрена лишь возможность занаряживания продукции трестов и установления обязательных цен на их продукцию; при этом и то и другое конструировано как некоторое изъятие из общего начала свободного распоряжения трестом своей продукцией: согласно ст. 29 декрета, ВСНХ не вмешивается в текущую административную и оперативную работу правления треста \*).

Практика работы трестированной промышленности значительно расширила за последние годы воздействие плановых органов и на использование оборотных капиталов треста, главным образом его продукции: обязательные цены на продукцию треста,

---

\*) См. ст. 19 Полож. 29/VI 27 г.

установление плановыми органами лица-контрагента при реализации продукции (планы завоза товаров, генеральные договоры с кооперативными центрами на снабжение их товарами), снабжение трестов сырьем, с лишением их в некоторых случаях права выступать самостоятельными заготовителями (например, при заготовке кожи, льна и пр.), снабжение топливом — все это представляет собой жесткие формы воздействия плановых органов также и на оборотные средства трестов; подобное же воздействие плановые органы оказывают и на оборотные средства синдикатов, планируя направление к потребителям переданной в их ведение товарной продукции.

При столь широком воздействии плановых органов на оборотные имущества трестов и синдикатов возникает вопрос, где же должны быть проведены границы охраненной правом сферы автономии администрации треста и существует ли вообще такая сфера.

Хотя плановые органы оказывают жесткое воздействие на части и основного и оборотного капитала, между формами использования этих видов капитала треста все же существует принципиальное различие: многие формы использования частей основного капитала могут иметь место лишь под условием санкции плановых органов — вне таковой санкции соответствующие действия треста неправомерны. В отношении частей оборотного капитала положение треста иное: администрация треста автономна в использовании его, поскольку не последовало какого-либо предписания плановых органов, установившего обязательное направление такого использования. Действующим законодательством и административной практикой как бы презумируется автономия треста в этой сфере его деятельности; автономия эта однако может быть в значительной мере ограничена и даже полностью устранена специальными постановлениями плановых органов.

Хотя декрет о трестах в ст. 29-й и устанавливает границы правомерного воздействия плановых органов на работу треста в том смысле, что оперативная деятельность его должна оставаться свободной от подобного воздействия, административной практикой регулирующих органов границы эти не выдерживаются; более того, едва ли даже может быть указан круг деятельности предприятия, который безусловно должен оставаться вне воздействия плановых органов: все стороны деятельности треста могут оказаться объектом такого воздействия.

В чем же при таком положении вещей заключается правовое ограничение плановых органов в отношении воздействия на работу треста?

Это ограничение, в современных условиях, заключается не в отказе от воздействия на определенную область оперативной работы треста, а в самом содержании этого воздействия. В пределах уставной деятельности треста плано-

вые органы, давая обязательные к исполнению предписания, связаны началом эквивалентности всех отчуждений и предоставлений имущества треста: нормирование цен, obligation сдачи товаров и пр. должно соответствовать себестоимости товаров, с начислением по возможности средней или, по выражению проекта нового декрета, «необходимой» прибыли. Это начало эквивалентности в общей форме предусмотрено ст. 5, а в отношении к частному случаю занаряживания продукции треста — ст. 49-й декрета \*); вполне обеспечивая имущественную устойчивость треста, оно достаточно для придания отношениям треста с плановыми органами правового характера. Если административной практике регулирующих органов и известны отдельные случаи отступления от эквивалентности, случаи эти должны быть объяснены главным образом особыми условиями работы некоторых отраслей нашей промышленности (например, металлопромышленности) в переходные годы, когда принципу имущественной устойчивости предприятия в отдельных случаях приходится отступать перед началом хозяйственной целесообразности. Такое соотношение начал имущественной устойчивости и хозяйственной целесообразности известно и нашему гражданскому праву: ст. 1 Гр. Код.; права Арбитражных комиссий при СТО и ЭКОСО при разрешении имущественных споров.

Кроме того для отдельных видов капиталов треста — амортизационных фондов, резервных капиталов, неликвидных фондов и пр. — законом установлен особый правовой status, каковой не может быть нарушен предписаниями плановых органов, пока не последует в законодательном порядке изменение подобного status'a. Предписания плановых органов в отношении этих видов капитала треста оказываются связанными определенными правовыми нормами: явно неправомерными в связи с этим будут, напр., непредусмотренное законом изъятие от трестов для каких-либо целей их амортизационных или резервных капиталов, лишение их предусмотренных соответствующими узаконениями поступлений от реализации неликвидных фондов и т. п.

Необходимо иметь в виду, что очерченные взаимоотношения треста и плановых органов получают осуществление лишь в нормальной, т.-е. в уставной его деятельности, где трест выступает как юридически оформленная хозяйственная единица, с определенным имущественным составом. Однако, наделение треста правами юридического лица с известной правовой устойчивостью своего имущественного состава является лишь организационной формой управления государственной промышленностью, действующей в условиях товарного оборота. Каких-либо абсолютно закрепленных за ним субъективных прав на имущество, могущих служить препятствием к более

\*) См. ст. 39 Полож. 29—VI—27 г.



целесообразному организационному перераспределению высшими государственными органами имуществ, хозяйственных предприятий, тресту не принадлежит. Вызванный к жизни публично-правовым актом своего учреждения, трест существует и действует на очерченных выше условиях. Государству же в лице хозяйственных плановых органов — СТО, ЭКОСО Республик... \*) — предоставлено право распоряжаться имущественным составом треста, вне каких-либо правовых ограничений. СТО и ЭКОСО могут ликвидировать трест, объединить несколько трестов в один, выделить из существующего треста какое-либо имущество (например, то или иное промышленное заведение), включить в него таковое и пр. Подобные акты высших плановых органов обязательно должны сопровождаться изменением устава треста: они фиксируют новый имущественный состав треста, который в дальнейшей уставной деятельности треста должен пользоваться очерченной выше правовой устойчивостью.

Эта возможность для СТО и ЭКОСО перераспределять имущество хозяйственных предприятий вне каких-либо правовых ограничений совершенно не умаляет правового характера взаимоотношений плановых органов и трестов. Действительно, ведь не умаляется правовая устойчивость имущественных отношений двух хозяйственных единиц от того, что законодательным органам в установленном порядке предоставлено заменить правовую норму, регулирующую эти отношения, какой-либо иной нормой, отличной от первой по содержанию. Компетенция СТО и ЭКОСО в отношении распоряжения государственными имуществами представляет некоторую аналогию компетенции законодательных органов; им предоставлено перераспределять государственные имущества между различными предприятиями, руководствуясь исключительно принципом целесообразности\*\*).

Необходимо отметить, что если в этих актах СТО и ЭКОСО самостоятельные права трестов на их имущества совершенно ступшеваются, то претензии других хозяйственных единиц (третьих лиц) к этим трестам, возникшие до их реорганизации, подлежат должной охране: по проекту нового декрета о трестах, при перераспределении имущества треста между несколькими трестами, эти последние становятся солидарно

\*) По Полож. 29—VI—27 г. право изменения уставного капитала трестов предоставлено в некоторых случаях и ВСНХ; однако такое изменение капитала треста возможно лишь в предусмотренном законом (ст. 10 и сл. Полож.) порядке изменения устава треста (ст. 14, 59 и сл. Полож.).

\*\*) В тех системах планового хозяйства, где объектом регулирования являются не государственные, а частные предприятия (например, в военные годы в Германии) подобного ничем не ограниченного права на перераспределение имуществ плановые органы были лишены; если органы эти и могли прибегать к известному комбинированию в хозяйственных целях частно-собственнического имущества, то необходимым условием такового являлась соответствующая компенсация собственника.

ответственными по претензиям треста, части имущества которого к ним перешли: перераспределение имущества между государственными предприятиями не должно отразиться на устойчивости приобретенных третьими лицами прав\*).

В связи с изложенным содержание понятия регулирования, очерченного нами как центральное понятие, определяющее правовой статус треста и взаимоотношение конкурирующих правомочий на использование имущества треста его администрации и плановых органов, может быть выражено в следующих положениях:

1. Главнейшие формы использования имущества, входящих в основной капитал треста, как общее правило, подлежат обязательному контролированию плановых органов: для правомерности деятельности треста в этой сфере необходима санкция плановых органов (ВСНХ, СТО).

2. Использование имущества, входящих в оборотный капитал треста, поскольку не последовало со стороны плановых органов каких-либо специальных предписаний, автономно.

3. В сфере использования как основных, так и оборотных имущества треста плановые органы в праве давать обязательные к исполнению предписания, если таковые не нарушают установленного действующим законодательством правового статуса отдельных имущества (капиталов) треста, до коих предписания эти относятся.

4. Даваемые плановыми органами предписания не могут нарушать начала хозяйственного расчета, на котором действует трест, т.-е. плановые органы не могут требовать каких-либо отчуждений или предоставлений вне соответствующего эквивалента.

5. Высшим плановым органам СТО и ЭКОСО предоставлено право перераспределять имущества между государственными предприятиями вне каких-либо правовых ограничений, с соответствующим изменением уставов этих предприятий.

Формулировка эта является лишь примерной; для выдвижаемых нами целей достаточно указать лишь направление, в котором содержание рассматриваемого понятия должно быть вскрыто.

При предполагающемся в ближайшем будущем изменении системы управления государственной промышленности (см. поста-

---

\*) См. ст. 64 Полож. 29—VI—27 г. Согласно ст. 7 Полож. безвозмездное изъятие у треста какого-либо имущества в порядке уменьшения его уставного капитала допускается лишь при условии, что оставшегося у него после такого изъятия имущества, на которое может быть обращено взыскание, окажется достаточным для покрытия всех его долгов. В противном случае в постановлении об изъятии такого имущества должен быть предусмотрен порядок и способ покрытия долгов треста, возникших до момента изъятия имущества.

новления Пленума ВСНХ СССР в начале 1927 г.), очерченное выше правовое положение имущества государственных трестов в своей основе останется неизменившимся. Проектируемое сужение планового воздействия регулирующих органов на экономически менее существенные стороны работы треста, с расширением общего планового руководства работой промышленности, способно лишь несколько изменить количественное соотношение регулируемого и автономного начала в работе государственной промышленности, — сложившихся же в секторе огосударственного хозяйства типов правоотношений проектируемая реорганизация не изменит.

Следует вместе с тем отметить, что предполагаемое «точное разграничение компетенции, прав и обязанностей отдельных звеньев существующей схемы управления промышленностью» (см. п. 5 б. принятых Пленумом ВСНХ СССР тезисов) вполне подтверждает выдвинутое нами положение о правовом характере взаимоотношений плановых органов и планируемых ими предприятий.

#### в) Акты регулирования.

Хозяйственная работа предприятия выливается в бесчисленное множество отдельных хозяйственных действий; действия эти могут определяться либо автономией предприятия, либо предписаниями органа, на который возложено направление работы предприятия. Начало автономии, осуществляемое в юридических сделках, лежит в основе динамики частно-правового — гражданского оборота; начало планового воздействия — в основе регулируемого оборота. Различные формы планового воздействия на работу предприятия в дальнейшем мы будем именовать актами регулирования.

Акты регулирования хозяйственного оборота могут быть подвергнуты анализу в различных направлениях. Прежде всего с точки зрения круга отношений, к которым акты эти получают применение — в этом смысле акты регулирования могут быть квалифицированы либо как нормативные, либо как индивидуальные; они могут быть квалифицированы далее по глубине вторжения регулирующего начала в автономию хозяйственных предприятий — одни из них устраняют автономию предприятия полностью, другие лишь частично; по своему содержанию, одни из этих актов определяют направление деятельности лишь одного регулируемого предприятия, другие определяют взаимоотношение нескольких предприятий.

С точки зрения круга отношений, к которым акты регулирования могут получить применение, они могут быть подразделены на акты нормативные и индивидуальные. Первые дают общее направление деятельности всех предприятий или некото-

рой категории их, либо положительно определяя какие-либо стороны их деятельности или правовой режим находящихся в их ведении имуществ, либо определяя ее отрицательно,— путем запретов тех или иных хозяйственных действий:—таковы, например, нормы, определяющие взаимоотношения правления треста и входящих в него заведений, положения о различных капитальных фондах—амортизационном, резервном капитале, установление обязательных цен на товары и т. п. Вторые—индивидуальные акты—определяют какое-либо конкретное действие (или ряд их) отдельного предприятия—сюда относятся, напр., предписание тресту организовать новое производство, заключить на указанных ему условиях договор с другими предприятиями, дача тресту разрешения на отчуждение какого-либо конкретного имущества, на вступление в синдикат и пр.

Это противопоставление нормативных и индивидуальных актов в экономической литературе часто выражают в антитезе регулирования и управления; самый аппарат плановых органов (ВСНХ) за последние годы строится на противоположении регулирующих его функций—управленческим: первые функции осуществляются главным образом Г.Э.У., а вторые до середины 1926 г.—ЦУГПРОМ-ом, а ныне несколькими главными Управлениями. Компетенция плановых органов на издание как нормативных, так и индивидуальных актов определяется положением о ВСНХ, НКТ-орге, СТО, положениями о различных типах хозяйств предприятий (например, о трестах), а также и установившейся практикой регулирующих органов.

Наиболее ощутительно автономия трестов ограничивается индивидуальными актами регулирования; в связи с этим, при предполагающемся в ближайшем будущем некотором ослаблении воздействия плановых органов на промпредприятия, сужению будет подлежать сфера применения именно этих индивидуальных административных актов.

По глубине вторжения в автономию промпредприятия рассматриваемые регулирующие акты неодинаковы: одни из них представляют собой лишь санкцию со стороны плановых органов некоторых действий предприятия, без какой-либо санкции действия эти оказались бы незаконными, напр., отчуждение некоторых имуществ треста, вступление его в синдикат и пр.; другие представляют собой обязательные для предприятия предписания плановых органов, например, установление обязательных товарных цен, лица контрагента при реализации товаров и др.

Степень вторжения в автономию трестов рассматриваемых предписаний плановых органов может быть различна: плановый орган может целиком определить то или иное действие предприятия, например, предписать одному предприятию передать другому определенное имущество, по установленной цене, в определенный срок и пр.; плановый орган может ограничиться



обязательным определением лишь некоторых сторон деятельности предприятия, оставляя определение остальных сторон ее — его собственной автономии: например, определяются цены подлежащих реализации товаров, выбор же контрагентов и установление прочих условий сделки предоставляется усмотрению самих сторон. Наконец, плановый орган может дать предприятию лишь определенное задание; в этих случаях плановый орган требует от подчиненного ему предприятия лишь достижения определенного хозяйственного эффекта, не определяя тех конкретных действий, которые к достижению этого эффекта должны вести — например, дача тресту определенной производственной программы, obligation расширить в установленных размерах производство, заготовить запасы сырья, снизить накладные расходы и пр.

В виду того, что осуществлению данного задания могут способствовать различные конкретные действия треста, последний при этой форме планирования в значительной мере сохраняет свою автономию; ему предоставлена свобода в выборе путей осуществления данной ему директивы. Автономия эта, однако, не может быть безграничной; — если конкретные действия треста таковы, что ими исключается возможность осуществления данного задания, подобные действия должны быть признаны незаконными со всеми последствиями действий предприятия, противоречащих предписаниям плановых органов.

В связи с обсуждением ныне вопроса о реорганизации методов управления промышленностью в смысле расширения оперативной автономии треста при сохранении общего планового начала в управлении предприятиями, — эта форма дачи предприятиям директивных заданий должна получить особо широкое применение.

По своему содержанию регулирующие акты могут определять либо деятельность одного какого-либо предприятия, например, его производственную программу, использование его амортизационных или иных фондов, либо отношение между несколькими предприятиями.

Эти последние акты представляют для регулируемого оборота особый интерес, и на них мы остановимся более подробно.

К этим актам относятся предписания двум или нескольким самостоятельным предприятиям вступить друг с другом в predeterminedные плановыми органами отношения по снабжению товарами, по открытию кредита, по обслуживанию транспортными средствами и проч. По своему экономическому содержанию, акты эти направлены на взаимное обслуживание нескольких хозяйственных единиц — в этом смысле роль их подобна роли автономного соглашения гражданского права: ими опосредствуется тот же хозяйственный оборот, однако, не автономно складывающийся инициативой своих участников, а регулируемый плановыми органами.

Поскольку в условиях товарного хозяйства гражданским правом выработаны детально развитые формы разнообразных связей между участвующими в обороте хозяйственными единицами, в некоторых случаях может оказаться целесообразным и в условиях регулируемого хозяйства частично использовать эти гражданско-правовые формы, и прежде всего форму договора.

Однако, техническая форма договора является лишь одной из возможных форм правового закрепления устанавливаемых плановыми органами связей между хозяйственными единицами. В системе регулируемого хозяйства эти связи могут принять и иную форму: методам гражданско-правовых связей со связанными им особыми формами установления, обеспечения (неустойка и друг.) и принудительного исполнения (имущественное взыскание) могут быть противопоставлены методы иных связей, устанавливаемых административно-правовыми актами и подлежащих осуществлению под угрозой иных санкций — дисциплинарного или уголовного воздействия и пр.

В одних областях регулируемого хозяйства выполнению предписаний плановых органов представляется более целесообразным способствовать методами гражданско-правового воздействия, в других — методами воздействия административно-правового; в первом случае технической формой этих связей оказывается договор, однако, не автономно заключенный сторонами, а предписанный им извне; во втором — между сторонами устанавливается особая правовая связь, не гражданско-правового типа, созданная административным актом планового органа.

Остановимся на некоторых типовых правоотношениях, складывающихся между хозяйственными единицами в сфере регулируемого оборота.

Безусловно действию гражданского права подлежат связи между хозяйственными предприятиями, установленные автономным соглашением между ними, хотя бы какая-либо сторона их взаимоотношений, — напр., цены, — были предписаны извне. Хотя в данном случае перед нами смешанное правовое образование с наличием как гражданско-правовых, так и административно-правовых моментов, оно все же подлежит трактовке по началам гражданского права. Подобные отношения предусмотрены и нашим гражданским кодексом, напр., ст. 166 — о нормировании размера арендной платы при найме жилых помещений: порядок заключения подобного договора, обеспечения его, исполнения и пр. всецело подчинен нормам гражданского права.

Характерным для рассматриваемых договорных отношений является возможность последующего корректирования содержания этих отношений регулирующими органами: изменение нормированных цен получает применение обычно также

и в отношении договоров, заключенных до такого изменения, но не законченных еще выполнением: регулирующий орган может, таким образом, оказывать свое воздействие также и на содержание уже принятых к исполнению договоров.

Значительно более сложны взаимоотношения между хозяйственными единицами, в которых регулируемыми органами определены все существенные для сторон моменты, т. наз. *essentialia* их отношений. Социальной основой этой формы связи между участниками оборота является необходимость для выдвигаемых государством хозяйственных задач установления определенных имущественных взаимоотношений между несколькими хозяйственными единицами — по снабжению товарами, по использованию транспортных средств, кредитованию и пр. В виду того, что без определенного воздействия извне эти хозяйственные единицы, возможно, и не установили бы между собою подобных связей или установили бы их с большими материальными затратами или по истечении более продолжительного времени, регулирующие органы устанавливают эти связи своими предписаниями.

Бывает, что для одного из контрагентов подобное предписание является коммерчески выгодным, в виду чего регулирующему органу приходится оказывать соответствующее воздействие лишь на другого контрагента. В этих случаях исходящее от регулирующего органа предписание является односторонним — оно обращено лишь к одному участнику сделки, напр., в условиях товарного голода держателю товара предписывается сдать его той или иной организации — предполагается, что эта последняя примет товар и без какого-либо предписания регулирующих органов. В других случаях предписание с одинаковой принудительностью относится к обоим контрагентам, обязывая каждого из них к совершению определенного действия.

Поскольку предметом предписаний регулирующих органов является установление длительных отношений между контрагентами — по поставке товаров, выполнению заказов, кредитованию и т. д., — отношения эти обычно укладываются в техническую форму договоров, как испытанную веками форму фиксирования подлежащих реализации хозяйственных связей, — взаимных действий и получений двух или нескольких хозяйственных единиц.

Для реализации этих связей недостаточно установления законом лишь *kontrahierungszwang'a* для контрагентов; должно быть детально определено также и содержание подлежащих установлению отношений; между сторонами в данном случае устанавливается так наз. предписанный или продиктованный (*dictierter*) договор. Содержание такого договора либо определяется непосредственно регулирующим органом, либо этим последним указывается, в каком порядке содер-

жание это подлежит определению. Так, напр., СТО может написать самим контрагентам договориться о содержании такого договора, в общих контурах предопределенного СТО, и лишь на случай недостижения такого соглашения установить порядок определения его содержания, напр., через особые паритетные комиссии или распоряжением Наркомата и т. п. В этих случаях перед нами особая правовая фигура принудительного договора с предписанным содержанием, в котором переплетены элементы гражданско-правовые с административно-правовыми, — частно-правовые с публично-правовыми.

Публично-правовая сторона рассматриваемых хозяйственных явлений проявляется в принудительном определении содержания отношений между контрагентами, которое, как общее правило, даже и соглашением контрагентов не может быть изменено; частно-правовая — в том, что для обеспечения исправного выполнения «обязанностей» контрагентов приняты методы договорного права — имущественная ответственность за просрочку, за ненадлежащее исполнение, неустойка, отпадение ответственности при выявившейся невозможности исполнения и пр. Однако, нередко этих гражданско-правовых методов воздействия может оказаться недостаточно для обеспечения необходимого хозяйственного эффекта. Гражданское право в своих традиционных формах не создало способов вызвать исполнение принятых должником обязанностей (закрывающихся в каких-либо действиях с его стороны) в натуре: *nemo ad faciendum cogi potest* — неисполнение обязательства в натуре превращается в обязательство возместить убытки; отступления от этого начала в сфере гражданско-правовых отношений до сего времени широкого распространения не получили.

Между тем в исследуемой нами сфере хозяйственных явлений настоятельно необходимым оказывается исполнение в натуре, т.-е. осуществление именно того хозяйственного действия, которое предусмотрено предписанием планового органа. Компенсация имущественного интереса контрагента (возмещение ему убытков от неисполнения) могла бы удовлетворить лишь частный интерес кредитора, — с народно-хозяйственной же точки зрения она никакого плюса не дала бы — проектируемый хозяйственный эффект остался бы в этих условиях неосуществленным.

В виду этого, хотя складывающиеся на базе подобных предписаний связи между участниками оборота обыкновенно и принимают техническую форму договора, государство для обеспечения полной реализации содержания этих «договорных» отношений в случае невыполнения их не ограничивается частно-правовыми последствиями: на неисправного контрагента оказывается обычно воздействие и методами административно-правовыми — он оказывается под угрозой дисциплинарной, а иногда и уголовной ответственности, что должно явиться для



него достаточным мотивом для исправного выполнения всего ему предписанного.

Для рассматриваемого «планового» договора с предписанным содержанием характерным является возможность кор-ре-ги-ро-ва-ния его содержания соответствующими регулируемыми органами. Поскольку содержание такого договора создано не автономией сторон, а предписанием регулирующего центра, постольку и право изменения его не может быть предоставлено только самим контрагентам (в некоторых случаях сами контрагенты даже лишены права изменять содержание договора, заключенного в общегосударственных интересах). Такое право кор-ре-ги-ро-ва-ния сохранено за тем же регулирующим центром.

В виду того, что сложившиеся по предписанию плановых органов отношения между хоз. единицами принимают форму договора, то и споры по этим договорам, как имущественные споры между госпредприятиями, подлежат разбору на общих началах в соответствующих Арбитражных Комиссиях. Однако, возможность кор-ре-ги-ро-ва-ния плановым органом положенного в основание договора предписания может в корне изменить содержание фиксированного ранее между сторонами «договора». Если, напр., предприятие—заказчик,—не получивший причитающихся ему по плановому договору товаров полностью, требует от предприятия—поставщика—уплаты неустойки, возмещения понесенного им ущерба и т. п., то плановой орган своим постановлением о сокращении размера предписанного заказа аннулирует все последствия неисправности контрагента. В договорах, автономно заключаемых сторонами, такое вмешательство плановых органов (напр., ВСНХ) в имущественные споры сторон не может быть допущено.

Как было указано, договор не является единственной технической формой, в которую может быть облечено предписание планового органа о том или ином взаимоотношении между хозяйственными предприятиями. В некоторых случаях плановый орган может признать более целесообразным создать более непосредственное отношение между планируемыми единицами. Чаще всего это имеет место в тех случаях, когда приходится планировать не длительные взаимоотношения между сторонами, а отношения однократные. К таким случаям относятся, напр., предписания СТО о передаче одним госуд. предприятием другому какого-либо имущества, осуществляемые СТО в порядке перераспределения государственных имуществ, согласно п. и) ст. 3-ей Полож. о СТО, или предписание ВСНХ в порядке ст. 28 декр. о трестах о возмездной передаче одним трестом другому какого-либо имущества и т. п.

Практика Высшей Арбитр. Комиссии при ЭКОСО РСФСР отказывается в подобных случаях рассматривать даже формальную сторону взаимоотношений между контрагентами, обязанными

по предписанию регулирующих органов передать один другому определенное имущество, как договор; в виду этого Арбитражная Комиссия отрицает возможность наступления в связи с неисполнением подобного предписания регулирующих органов каких-либо частно-правовых последствий—взыскания неустойки, присуждения возмещения ущерба и т. п. В решении по делу Севзаплеса с Судотрестом В. А. К. указывает, что нарушение соответствующих предписаний плановых органов «могло бы служить основанием к подаче жалобы в административном порядке на физических лиц, не выполнивших постановления ВСНХ (о возмездной передаче одним трестом другому определенного имущества), но, отнюдь не в суд, т. к. в данном случае нет налицо имущественного спора, а имеется вопрос о промедлении или отказе в выполнении предписания высшего регулирующего административного органа» (Суд. Практик. 1927 № 6 стр. 21).

Таким образом, наша арбитражно - судебная практика не оценивает однозначно правовой природы взаимоотношений между госпредприятиями, сложившихся на базе обязательных предписаний плановых органов: в одних случаях, главным образом, когда предписаниями плановых органов между ними должны быть установлены длительные отношения—по поставке товаров, выполнению работ и т. п.—взаимоотношения эти рассматриваются по типу договорных; в других случаях—в особенности, когда предметом предписания является лишь какой-либо однократный акт одного предприятия в пользу другого—за такими отношениями иногда отрицается договорный характер. Необходимо иметь в виду, что складывающиеся между сторонами в обоих очерченных случаях правоотношения по своему существу представляют собой отношения, не могущие быть уложенными в рамки гражданского права: автономия сторон,—это необходимое условие всякого гражданско-правового отношения,—в них совершенно устранена. Как было уже указано, это, однако, не исключает того, что во многих случаях в поисках правовой устойчивости отношений, должествующих сложиться между предприятиями на базе плановых предписаний, взаимоотношениям сторон может быть придана техническая форма договорных отношений, со многими последствиями для сторон, вытекающими из существа договорных отношений.

#### г) Охрана регулируемого правоотношения.

Последним вопросом анализа регулируемого правоотношения является вопрос о правовой силе актов регулирования и о порядке правовой охраны регулируемого отношения.

Правовая сила плановых предписаний должна проявиться как в отношениях между плановыми органами и планируемыми

предприятиями, так и во взаимоотношениях этих последних с третьими лицами; поскольку, например, трест, вступая в договорные отношения с третьими лицами, нарушает предписания плановых органов, нарушения эти должны, очевидно, так или иначе сказаться и на силе заключаемых им договоров.

В сфере планируемой деятельности предприятия лишь те действия его будут закономерны, которые соответствуют содержанию относящихся к ним актов регулирования: если плановый орган предписывает определенное действие по использованию имущества, то всякое иное действие предприятия в этом направлении будет незаконно; равно незаконным окажется и всякое автономное действие предприятия, на совершение которого требуется разрешение планового органа.

Последствия подобных незаконных действий предприятия могут быть различны: повинные в них лица из администрации предприятия могут подлежать уголовной, дисциплинарной, а в некоторых случаях и гражданской ответственности. Особенно распространены ныне случаи нарушения предприятиями установленных товарных цен.

Значительно более сложным является вопрос об охране прав планируемого предприятия от незаконных действий плановых органов\*).

В условиях развитого капиталистического государства выработались определенные способы охраны законности распоряжений административных органов. В основу этих способов охраны положено право жалобы заинтересованного лица или предприятия на незаконное распоряжение административного органа; жалоба эта может быть направлена либо в инстанционном порядке учреждению, коему предоставлен общий контроль над действиями обжалуемого органа, либо особому учреждению с административно-судебными функциями, разрешающему возникший между сторонами спор о законности административного акта методами, приближающимися к судебным (административная юстиция).

Эти методы охраны законности распоряжений администрации находятся в полном соответствии со значением, которое в условиях капиталистического государства имеют индивидуальные права гражданина — участника хозяйственного оборота и их надлежащая защита от всякого нарушения. Необходимость охраны гражданина от непредусмотренного законом вмешательства административных органов в сферу его личной и хозяйственной автономии, а равно резко проявляющаяся обособленность индивидуальных интересов гражда-

---

\*) Некоторые случаи незаконных действий плановых органов были приведены выше на стр. 40. Незаконными должны быть также признаны разрешение ВСНХ споров трестов между собою о праве гражданском, предписания тресту об отчуждении продукции вне условия эквивалентной компенсации и др.

нина от интересов государства, как целого, разнородность этих интересов требуют создания особого аппарата для разрешения споров между гражданином и администрацией, приводимого в движение инициативой заинтересованного лица, в форме его жалобы.

Однако, подобный способ охраны закономерности административных актов не является единственно возможным. При ином типе взаимоотношений составных частей общественного целого, более целесообразными могут оказаться иные формы такой охраны. Подобное положение складывается в сфере огосударствленного сектора нашего хозяйства. Как было уже указано, в условиях нашей действительности правовой характер взаимоотношений, складывающихся между составными частями огосударствленного хозяйства, находит свое основание не в необходимости охранить приобретенные индивидуальные права отдельных государственных предприятий, переведенных на хозяйственный расчет, а в необходимости создать устойчивость имущественных комплексов этих предприятий и твердость имущественных связей, которые между ними складываются.

Достижению этих целей может способствовать не только предоставление планируемому предприятию права жалобы на незакономерные действия регулирующего органа, но и иные методы, главным образом, организация надлежащего контроля над деятельностью регулирующих органов.

В связи с этим право жалобы, являющееся в капиталистическом государстве необходимым условием правового характера взаимоотношений с административными органами, во взаимоотношениях составных частей нашего государственного хозяйства перестает быть единственно возможным условием правового характера их.

Вопрос о праве жалобы государственного промышленного предприятия на незакономерные действия регулирующего органа действующим законодательством не предусмотрен; если и допустимы жалобы треста на предписания Главных Управлений той или иной отрасли промышленности в Президиум ВСНХ, то вопрос о допустимости жалобы на постановления этого последнего в СТО или СНК весьма спорен. Во всяком случае, до настоящего времени практике нашей такие жалобы неизвестны. Необходимо, однако, отметить, что в других областях регулируемого оборота право жалобы заинтересованного государственного предприятия оказывается значительно шире, напр., жалобы торговых предприятий в Наркомторг на местные органы Наркомторга по вопросам о незакономерном вмешательстве в их коммерческую деятельность. Еще шире право жалобы кооперативных организаций: они не лишены права обжаловать действия НКторга, нарушающие их коммерческие интересы, в СТО и т. д.



Однако, отсутствие права жалобы на незакономерные действия регулирующих органов все же не устраняет правового характера отношений между этими органами и регулируемыми ими предприятиями. В условиях хозяйственной системы, взаимоотношения частей которой лишены антагонистического характера, предоставленные регулирующим органам в отношении подчиненных им предприятий административные права являются вместе с тем и их служебными обязанностями. Права планируемого предприятия, поскольку в надлежащей охране их, в смысле правовой устойчивости его имущественного комплекса и связей его с другими предприятиями заинтересовано не только оно само, но и государство, как целое, должны быть охранены самими плановыми и прочими органами Республики. Эту охрану прав не следует понимать, как охрану каких-либо понимаемых в индивидуалистическом смысле «субъективных прав» предприятия от нарушения извне; речь может идти лишь об охране установленного действующим законодательством определенного порядка взаимоотношений плановых органов и планируемых предприятий, порядка, обязанность поддержания которого лежит преимущественно на тех же плановых органах. Неправильные взаимоотношения между ними должны пресекаться СТО и другими органами; наблюдение за этим должен иметь Нар. Ком. Рабоче-Крестьянской Инспекции. Нет основания отрицать за предприятием права обращать внимание Р.К.И. и др. на незакономерность обращенных к ним предписаний плановых органов. Отсутствие каких-либо специальных органов охраны прав регулируемого предприятия по типу развитой административной юстиции не может служить серьезным возражением против правового характера рассматриваемого отношения.

Следует отметить, что практика Верховного Суда СССР в порядке общего надзора за законностью допускает приостановку незакономерных распоряжений регулирующих органов (Наркоматов); так, напр., Верх. Суд СССР на XII пленарном заседании возбудил вопрос об отмене постановления ВСНХ СССР, незакономерно аннулировавшего все претензии по прекратившему еще своего действия договору между Центроспиртом и Белостеклотрестом в виду нарушения ст. 1-ой декр. о трестах, не допускающей административного вмешательства ВСНХ в оперативную работу трестов (Суд Арб. Бюлл. № 1—2, стр. 10).

Правовая сила предписаний плановых органов должна сказаться также и на правовых взаимоотношениях планируемых предприятий с третьими лицами. В виду того, что эти взаимоотношения складываются преимущественно на основе гражданского права, поставленный вопрос сводится к тому, как отражаются плановые предписания на силе ранее установленных гражданско-правовых отношений, с которыми содержание этих предписаний может оказаться в противоречии.

Не приходится указывать, что в тех случаях, когда предприятие совершает действие, явно незакономерное, напр., совершает какой-либо акт распоряжения имуществами, изъятими из свободного обращения,—напр., частями основного капитала,—подобное действие и с точки зрения гражданско-правовой является юридически ничтожным.

Сложнее вопрос о влиянии плановых предписаний на силу закономерных сделок планируемого предприятия с третьими лицами. Какова судьба этих сделок, когда содержание последующих плановых предписаний оказывается в противоречии с автономно установленным предприятием договорным отношением с третьими лицами.

Простейшим примером этого рода является случай, когда автономно законтрактованный трестом покупателю товар не может быть сдан этому последнему, в виду последовавшего предписания планового органа иным образом распорядиться продукцией треста — сдать ее, напр., каким-либо определенным контрагентам по плановым договорам. Едва ли возможно сомнение в том, что сила планового предписания, как акта компетентного государственного органа, должна превалировать над частно-договорным отношением треста с контрагентом: товар должен быть использован согласно плановому предписанию.

Невозможность выполнения трестом принятого им на себя обязательства в натуре не устраняет, однако, вопроса о материальных последствиях для треста от неисполнения своего обязательства перед контрагентом. В отношении этого последнего может быть предложено три решения: полное возмещение ущерба контрагента, возмещение ему лишь положительного ущерба в имуществе (отрицательного договорного интереса) и полный отказ в каком-либо возмещении.

Полный отказ контрагенту в возмещении ущерба мог бы иметь место лишь в том случае, если акт планирования, устраняющий возможность исполнения договора, мог бы быть приравнен к событию, обосновывающему невозможность исполнения обязательства (ст. 118 Г. К.). Однако, перенесение на контрагента всего ущерба, понесенного от планирования, едва ли может быть обосновано: ущерб, происшедший от актов планирования, прежде всего должен коснуться той области хозяйства, где такое планирование произошло, след., в первую очередь предприятия, заключившего договор, но в силу планового распоряжения регулирующих органов не могущего его выполнить. Поэтому аннулирование договорных отношений треста с контрагентом без возмещения хотя бы некоторой части понесенного последним ущерба не может быть признано допустимым.

Равно едва ли может быть признано правильным возложить весь ущерб, связанный с невозможностью выполнения договора, на планируемое предприятие. Причиной неисполнения обязательства является распоряжение компетентного госуд. органа, по-

*невозможность исполнения обязательства вследствие распоряжения компетентного государственного органа*

следовавшее в интересах всего народного хозяйства; поэтому максимум возмещения, который может быть требуем от планируемого предприятия — это реституция его контрагента в то положение, которое он занимал до заключения договора, т.-е. возмещение ему лишь отрицательного договорного интереса. Возмещение же положительного договорного интереса, включающего также и ускользнувшую от аннулирования договора прибыль, т.-е. всего коммерческого интереса контрагента — совершенно игнорировало бы хозяйственные основания, в силу которых договор не мог быть выполнен, и возлагало бы на планируемое предприятие такие материальные тяготы, которые с народно-хозяйственной точки зрения ни в коем случае не могли бы быть признаны целесообразными.

Высшей Арбитражной Комиссии при ЭКОСО РСФСР пришлось высказаться по вопросу, близко подходящему к изложенному выше (по делу Совторгфлота с Экспорттолесом — Судебно Арбитражный Бюллетень № 1 — 2 — 1927 г.). Арбитражной Комиссией признано, что всякие расходы, связанные с мероприятиями центральной власти в области регулирования и планирования государственного хозяйства, как общее правило, должны относиться за счет отрасли хозяйства, составляющей объект планирующей деятельности правительства, и не должны быть перелагаемы на другие отрасли. Причиненный при этом одним из контрагентов ущерб может быть возмещен лишь в пределах понесенных им реальных убытков.

В виду изложенного не может быть признано правильным высказанное в нашей юридической литературе мнение, что предписания плановых органов об определенном использовании предприятием (трестом) своих оборотных капиталов являются обязательными лишь для самого треста и что заключенные трестом вопреки этим предписаниям сделки в отношении третьих лиц остаются действительными (причем последствием таких нарушений может явиться лишь дисциплинарная или какая-либо иная ответственность повинной в этом администрации треста). Юридическая сила предписаний плановых органов, как мы пытались показать, значительно больше: предписания эти могут оказывать решающее влияние и на судьбу закономерно заключенных предприятием гражданских сделок с третьими лицами.

Очерченный нами тип регулируемого правоотношения является исторически необходимым правовым институтом широкой сферы экономики переходного периода, где переплетаются элементы планового хозяйства с товарными.

Отношения эти далеко не исчерпываются сферой деятельности промышленных предприятий; они широко распространены и в сфере государственной торговли, не только промтоварами, но равно и в заготовительной деятельности (при заготовках хлеба, сырья и пр.), в сфере кредитных отношений, при использовании транспортных средств и пр. Во всех этих областях

экономики участниками оборота оказываются предприятия на хозяйственном расчете, вступающие в обороте в бесчисленное множество частно-правовых сделок со своими контрагентами, но остающиеся все же всецело связанными предписаниями плановых органов, коим они подчинены.

## V.

В предшествующем изложении мы пытались показать, что в условиях переживаемого советскими республиками переходного периода различные стороны нашей экономики оказываются под действием двух правовых режимов — автономного (гражданско-правового) и регулируемого (непосредственно администрируемого плановыми органами).

Вопрос о соотношении автономного и регулируемого начала в различных сферах нашей экономики и о границах применения каждого из них с точки зрения оптимальных хозяйственных достижений является одним из сложнейших вопросов экономической политики, разрешение которого следует ждать от экономических дисциплин. При разрешении этих проблем на долю юриспруденции может выпасть лишь значительно более скромная задача — установить характер хозяйственных эффектов, которые могут быть достигнуты каждым из очерченных методов — гражданско-правовым и административно-правовым, а также установить предпосылки, которые должны быть налицо для возможности целесообразного применения того или иного метода.

Особая сложность планирования советского хозяйства объясняется тем, что методами гражданского права достижимы лишь весьма ограниченные хозяйственные эффекты, а методы администрирования оборота, формальные возможности которого в наших условиях весьма широки, могут привести к положительным достижениям лишь при наличности ряда предпосылок, в наших условиях часто отсутствующих.

Хотя нормы гражданского права способны не только внести надлежащую устойчивость в складывающиеся в товарном обороте отношения, но и оказать на эти отношения надлежащее воздействие, воздействие это, однако, имеет определенные, довольно узкие границы, выйти за которые, оставаясь на базе методов гражданского права, не представляется возможным.

Гражданское право способно прежде всего внести определенную устойчивость в хозяйственные отношения — стабилизировать их; оно может придать соответствующим destinатам максимум энергии для хозяйственного использования своих имуществ и принадлежащих им иных прав. Достижению этого служат такие гражданские институты, как всеобъемлющая защита собственности от всякого нарушения, правовая гарантия собственника от случаев произвольной конфискации и реквизи-



ции, охрана владения (*jus possessionis*), направленная на устранение возможностей самовольного осуществления своих прав, возмещение убытков, причиненных виновными действиями, создающее мотивы для воздержания от таковых, и т. п.

Далее гражданское (и торговое) право создает правовые институты, существование которых должно способствовать развитию некоторых сторон торгового оборота, придавая ему качество подвижности и эластичности, напр. — вексель, чековый оборот, обращаемость ценных бумаг и т. п. Особой охраной интересов некоторых категорий участников товарного оборота при коллизии их с другими участниками гражданскому праву удастся способствовать устранению возможных задержек оборота — напр., защитой добросовестного приобретателя движимости от несобственника, правом добросовестного владельца на плоды, полученные в период своего добросовестного владения, и т. п.

Гражданское право может оказать и более актуальное воздействие на оборот: оно может в некоторых случаях притти на помощь экономически слабому и предоставить ему особую защиту от форм эксплуатации, выходящих за пределы стабилизированной капиталистической эксплуатации — аннулирование кабальных сделок, запрет ростовщичества. Путем особой охраны интересов одного из контрагентов обязательственного отношения гражданское право может ослабить его зависимое положение от своего контрагента, напр., в договоре аренды оно может предоставить арендатору самостоятельную защиту владения, признать неприкосновенными его права при переходе собственности на арендованное имущество к другому лицу и т. п. (однако, более реальная защита арендатора — нормированием арендных цен, обязательным продлением арендных сроков и пр. может быть достигнута лишь методами, выходящими за пределы гражданского права).

К особой форме правового воздействия на оборот, не выходящей за пределы гражданского права, следует отнести и регулирующую роль суда при разрешении гражданских споров. Как в западно-европейском, так и в нашем законодательстве и практике может быть указан ряд различных по своей глубине способов возможного воздействия суда на оборот: одни из них предполагают лишь весьма слабое нарушение автономии сторон, напр., требование толкования и исполнения договоров по принципу доброй совести германского гражданского уложения, пресечение возможности злоупотребления правом швейцарского гражданского уложения; другие открывают перед судом значительно более широкие полномочия по вмешательству в автономно сложившиеся отношения между контрагентами — напр., воздействие на оборот применением ст. 1-ой нашего гражданского кодекса. Применяя ст. 1-ую гр. код., суд может отказать в признании и защите наличного у гражданина

права, может модифицировать сложившееся между сторонами правоотношение, если считает, что при своем осуществлении правоотношение это может оказаться хозяйственно нецелесообразным (напр., произвести перерасчет по исполненному сторонами договору, если принятые ими цены признаны недопустимо высокими).

Крайней формой судебного вмешательства в конкретные правоотношения в целях достижения соответствия содержания их общему государственному интересу является предоставленное Арбитражным Комиссиям право разрешать споры между госпредприятиями на основе наиболее целесообразного урегулирования их взаимоотношений, независимо от существа юридически обоснованного между ними правоотношения. Однако, в тех сравнительно не частых случаях, где Арбитражные Комиссии считают для себя возможным игнорировать юридическую сторону взаимоотношений между тяжущимися, перед нами такие формы регулирования складывающихся в обороте хозяйственных связей, которые должны быть отнесены к методам воздействия на оборот, лежащим уже вне гражданского права.

Не отрицая регулирующего воздействия на оборот этих форм судебного усмотрения, не следует все же их переоценивать в смысле возможности при их посредстве каких-либо значительных достижений в планировании современного хозяйства. Подобные правосозидающие решения судов в лучшем случае могут целесообразно урегулировать лишь какое-либо конкретное отношение, по тем или иным причинам, часто случайного характера, оказавшееся предметом судебного разбирательства. Как бы важно это ни было, значение его для подчинения всей экономики плановому началу едва ли может быть достаточным.

В очерченных формах воздействия на оборот гражданское право создает и стабилизирует условия, необходимые для беспрепятственного развития товарного хозяйства, — оно устраняет все остатки предшествующих исторических формаций, могущие препятствовать его безостановочному прогрессу; достаточно сравнить гражданские кодификации XIX и XX вв. с действовавшими до того нормами гражданского права, дабы выявить с полной ясностью роль новейших гражданско-правовых норм в деле создания необходимых предпосылок развитого товарно-капиталистического хозяйства.

Возможно ли, однако, методами гражданского права добиться большего — напр., добиться какого-либо определенного планируемого хозяйственного эффекта? Возможно ли, например, методами гражданского права добиться более или менее равномерного распределения наличных товаров между потребителями, снижения цен, движения товаров от производителя к потребителю по наикратчайшей товаропроводящей линии, с наименьшими накидками и пр.? Может ли

гражданское право способствовать созданию пропорциональности в развитии отдельных отраслей производства и т. п.?

На все эти вопросы должен быть дан, конечно, отрицательный ответ. Планировать гражданский оборот в смысле достижения каких-либо конкретных хозяйственных эффектов методами гражданского права не представляется возможным. В виду этого, если данная хозяйственная система предполагает широкое воздействие государства на оборот для достижения определенных хозяйственных эффектов, для такой системы не может быть достаточным нормирование имущественных отношений одними лишь методами гражданского права. Необходимо применение и иных методов воздействия — именно различных форм администрирования оборота, т. е. подчинения различных сторон деятельности хозяйств. единиц обязательным предписаниям плановых органов.

В условиях нашей действительности, когда большую часть экономики страны составляют государственные предприятия и когда аппарат администрирования действует вполне удовлетворительно, методами администрирования оборота, казалось бы, можно добиться любых хозяйственных достижений; фактически это, однако, не так.

Администрирующий орган может предписать тому или иному хозяйственному предприятию какое-либо обязательное к исполнению действие и в лучшем случае может добиться точного исполнения своего предписания. Однако, планируемый хозяйственный эффект редко исчерпывается изолированным действием какого-либо предприятия — он предполагает обычно более сложное хозяйственное достижение, могущее быть созданным не изолированным действием предприятия, а синтезом ряда действий многочисленных предприятий. Так, например, промышленный план на очередной год предполагает синтез планов снабжения предприятий, их кредитных планов, планов сбыта, использования рабочей силы и пр. Осуществление такого плана методами административного воздействия возможно лишь при условии, что вся соприкасающаяся с осуществлением этих планов экономика страны рационализирована, т. е. что все элементы той или иной области экономики учтены, полностью выявлены экономические результаты каждого воздействия на оборот, всякое предписание администрирующего органа точно и своевременно осуществляется и т. п. Всех этих необходимых предпосылок для достижения плановых эффектов методами административного воздействия в условиях нашей действительности пока еще нет: нет достаточно полного учета всех элементов, причинно воздействующих на проектируемый хозяйственный эффект, нет достаточно полного знания характера связей между различными хозяйственными явлениями в смысле обязательного порождения одних из них другими; независимо от этого экономика наша включает ряд иррациональных

моментов, либо вовсе не могущих быть заранее учтенными, напр., состояние урожая, цены на заграничных рынках, либо могущих быть учтенными лишь со значительным приближением—напр., процессы, происходящие в миллионах индивидуальных мелких хозяйств, размеры их платежеспособного спроса и т. д.

В связи с изложенным в условиях нашей действительности администрирование оборота не может получить универсального осуществления. Если широкая сфера нашей экономики должна подлежать плановому воздействию, то таковое не может быть исчерпано методами непосредственного административного воздействия. В современных условиях широкое применение должны получить и косвенные методы планового воздействия на оборот, т.-е. воздействия, которое не непосредственно, а лишь в качестве своих необходимых следствий должно вызвать желательные хозяйственные эффекты. Эти методы косвенного воздействия на оборот получают ныне широкое применение; так, напр., в целях увеличения посевов льна снижаются цены на зерновые хлеба и принимаются меры к увеличению завоза хлеба в льноводческие районы; для усиления предложения хлеба и сырья со стороны крестьянских хозяйств в районы заготовок забрасываются промышленные товары по приемлемым для потребителя ценам и т. п. В подобных случаях, хотя на оборот и оказывается воздействие административными методами, но ожидаемый хозяйственный эффект проявляется не в той хозяйственной сфере, на которую непосредственное воздействие оказывается, а в иной сфере, экономически с ней связанной. Подобные формы планирования оборота особенно широко применяются в тех областях экономики, где имеется в виду вызвать какие-либо массовые действия определенных групп населения—напр., переход крестьянских хозяйств от посевов зерновых культур к посевам льна, хлопка и проч., массовое предложение с.-хозяйственной продукции на рынке и пр. Хотя эти действия и стимулированы определенными распорядительными актами плановых органов, сами по себе они все же носят автономный характер и осуществляются в формах гражданского права. Администрированием оборота создаются лишь условия, при которых юридически автономная деятельность участников оборота обычно приводит к тем хозяйственным эффектам, которые были проектированы плановыми органами.

Однако, актуальность подобных методов воздействия на оборот в некоторых случаях оказывается весьма относительной: при чрезвычайной сложности хозяйственной конъюнктуры, на которую надлежит оказать воздействие, нередко эти методы не вызывают ожидаемого планированного эффекта или вызывают его не полностью. Объясняется это тем, что при применении их могут остаться неучтенными те или иные экономические силы,



оказывающие на массовое поведение определенных групп населения воздействие в противоположном направлении, в связи с чем проектированные хозяйственные эффекты и остаются неосуществленными. В этом отношении методы непосредственного администрирования оборота при наличии известных предпосылок могут оказаться в некоторых случаях более верными.

Администрирование хозяйственного оборота методами непосредственного воздействия, которые были предметом нашего анализа в предшествующем изложении, наиболее рациональным оказывается в применении к крупным хозяйственным величинам, могущим быть направляемым из единого центра. Условием успешности такого планирования является возможность непосредственного планирования всех элементов работы такой хозяйственной единицы: ее производства, снабжения, сбыта и пр. В виду того, что крупное производство, оптовая торговля, заготовка сырья, кредит, транспорт и пр. у нас сконцентрированы в распоряжении государства и выполняются крупными государственными предприятиями и отчасти кооперативными объединениями, эти предприятия по преимуществу и оказываются объектом непосредственного планового воздействия соответствующих органов. Однако, в условиях переходного периода работа даже этих государственных предприятий не может быть полностью рационализирована в смысле подчинения единому плану; и этим предприятиям приходится постоянно соприкасаться с теми сферами экономики, которые строятся на товарных началах, в виду чего деятельность их не может протекать в условиях одного лишь планового воздействия: она остается под действием двух правовых режимов — планового и товарного, с подвижной границей между ними: даже для этой сферы нашей экономики типовыми оказываются два вида правоотношений — автономные и регулируемые, а также и смешанные правовые образования, складывающиеся из элементов тех и других.

СПбГУ

Б. С. МАРТЫНОВ

ОПЫТ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОСНОВНЫХ  
ИНСТИТУТОВ ИМУЩЕСТВЕННОГО  
ПРАВА ПЕРЕХОДНОГО ВРЕМЕНИ

СПбГУ



## I.

Настоящий очерк не преследует цели систематического изложения права регулируемого хозяйства. Создание регулируемых хозяйственных отношений вызывает к жизни соответствующие сложные правовые построения. Однако, таковые далеко еще не отлились в сколько-нибудь законченные юридические формулы. В настоящее время не приходится говорить о системе права организующегося хозяйства. Не произведено даже предварительной проработки основных принципов этой отрасли правовых явлений.

Поэтому мы будем говорить в дальнейшем не о догме и не о системе нового хозяйственного права, но лишь о тех изменениях, которые в настоящее время наблюдаются в действующих гражданских законодательствах. Вместе с тем мы попытаемся наметить некоторые общие правовые начала, характерные для регулируемых хозяйственных отношений.

Применяемые нами в настоящем случае выражения: «регулируемые отношения», «формы организованного хозяйства» и т. п., следует понимать в самом широком и общем смысле слова. Сюда должны подходить разнообразные по своему содержанию и объему явления. Под «регулируемым» мы будем в дальнейшем подразумевать не только хозяйство, стремящееся проводить план производства и распределения продукции в объеме государственного масштаба, но и явления несравненно меньшего социального значения. Попытки устранить случайности неорганизованных и несогласованных экономических отношений между отдельными хозяйствами отличаются чрезвычайным разнообразием форм и приемов своего проявления. Таковыми, например, являются кооперативные организации и их союзы — в области мелкого производства, массового потребления и т. д.; разнообразные виды синдикатских и иных подобных объединений — в области частно-капиталистического хозяйства; различные формы земельно-общественных отношений — в области сельского хозяйства и т. п.

Организационные формы могут иметь даже несравненно меньшую сферу применения. Даже *отдельные* хозяйственные

операции могут проводиться на основе известной *согласованности* действий, основываться на сочетании, а не противопоставлении работы заинтересованных лиц.

## II.

Наша задача заключается в том, чтобы наметить основные правовые формы различных *типов* хозяйственной деятельности. Разнообразие отдельных способов хозяйствования чрезвычайно велико. Самые различные виды и сочетание хозяйственной деятельности мы можем наблюдать между основным видом прошлого — *чистым частным хозяйством* и *организованным* хозяйством будущего.

Последнее, как законченная форма, стоит вне поля нашего зрения. Мы не ставим здесь вопроса о том, какие организационные принципы будут лежать в основе последовательно и до конца централизованного хозяйства. В настоящем случае мы имеем в виду только формы хозяйства переходного времени. В них плановое начало не вытесняет рыночных отношений, но несомненным образом влияет на организационные формы частного хозяйства. Системы положительных законодательств дают нам законченные образцы правовых форм частного хозяйства. Наша задача заключается в том, чтобы проследить, каким образом новые элементы организующегося хозяйства проявляются в его юридическом оформлении.

Законченную формулу частного хозяйства дает нам классическое римское право. Ценность его заключается в чистоте и последовательности проведения принципа частно-хозяйственной деятельности. В большинстве случаев гражданские законодательства оказываются засоренными инородными элементами. Так, например, наш дореволюционный т. X ч. I Свода Законов был переполнен остатками сословно-крепостнического строя (начиная со ст. I тома X ч. I, содержащей в себе отчетливые следы *племенного* брака, и кончая законами о наследовании, построенными на принципах сословно-помещичьего быта).

Наоборот, в других законодательствах можно подметить, на ряду с пережитками прошлого, также такие явления, которые знаменуют собою начатки новых правоотношений, т.-е. таких правоотношений, которые построены на принципах, отступающих от строгого и последовательного проведения начал частного хозяйства и содержащих в себе намек на новые организационные формы. Например, в Германском праве сохранилось до последнего времени несомненно много архаизмов, в особенности в земельных отношениях. С этой стороны характерны постановления некоторых *местных* законодательств (*Landesgesetze*), в частности Мекленбурга (см. O. Gierke - Deutsches Privatrecht II § 121). Но, с другой стороны, в Германском

гражданском уложении (BGB), как увидим в дальнейшем, есть элементы, чуждые чисто индивидуалистическому хозяйству и его представителю — римскому праву. Правда, эти уступки современности не так велики, как этого требовали бы условия германской хозяйственной жизни уже к концу XIX столетия.

В римском праве тоже есть следы имущественных отношений периода, предшествующего эпохе развитого средиземноморского товарного оборота, возглавленного Римом. Таково, например, правило: *sui heredes etiam vivo patre quodammodo domini existimantur* — правило, являющееся отголоском семейной общности имущества эпохи патриархально-родового быта. Другим примером может служить принцип права классического периода: *duorum pluriumve in solidum dominium esse non potest*. В этом категорическом отрицании возможности совокупной собственности слышится отголосок борьбы с правовыми формулами иных хозяйственных отношений (другие примеры см. у Д. Д. Гримма — «Проблемы вещных и личных прав в древне-римском праве»). Но все эти остатки столь ничтожны, что лишь путем сложной реконструкции хозяйственно-правовых отношений можно угадать их прообраз (подобно тому, как по найденной кости геологи восстанавливают скелет доисторического животного). Равным образом совершенно незначительны и встречающиеся в позднейшем римском праве попытки регулировать хозяйственные отношения (вроде *decretum de pretiis rerum venalium* имп. Диоклетиана). С ними не приходится считаться, как с элементами регулируемого хозяйства. Благодаря этому, римское право (классического периода) является непревзойденным образцом правовой системы частного хозяйства. От него, как от отправного пункта, мы должны идти в поисках юридической формулы частного хозяйства.

Согласно системе римского права, сохраняющей свое значение и до сего времени, основными элементами гражданско-правового отношения является: *persona*, *res*, *actio*, т.-е. учение о лицах, имуществах, вещных и обязательственных правах.

1. Лицами в смысле римского гражданского права являлись прежде всего лица *физические*, люди. Правило — *omne jus hominum causa constitutum est* означало не одно только то, что задачей правовых норм является регулирование отношений между людьми. Одновременно эта формула имела и тот смысл, что право есть отношение между *физическими лицами*, между отдельными *хозяйствующими индивидами*. Учение о юридическом лице, как самостоятельном субъекте частных имущественных прав, на ряду с лицами физическими (*cives*), осталось не вполне развитым в римском праве. Если и можно считать, что римскому праву более позднего периода не была чужда идея юридического лица, как особого правоспособного субъекта, то во всяком случае этот институт оставался намеченным лишь

в общих и основных чертах. «Римские юристы, говорит проф. Ельяшевич в своей работе о юридическом лице в римском частном праве, не довели своей работы до конца, по крайней мере, работы теоретической. До понятия юридического лица римские юристы не доходят». Римское хозяйство осталось в основе своей хозяйством отдельных граждан-собственников, а его право — правом последовательно-индивидуалистического типа.

2. В учении о вещах наиболее характерным для римского права классического периода (как права развитого товарного оборота между хозяйствующими индивидами) является принцип свободной оборачиваемости всех возможных объектов имущественных прав. Римское право знало категории вещей *in patrimonio* и *extra patrimonium*. К последним относилось *res nullius divini vel humani juris*, т.-е. вещи, которые по соображениям религиозного или общественного порядка не могли принадлежать отдельным гражданам. При недостаточном развитии понятия юридического лица эти предметы не мыслились в то время, как объекты права, принадлежащие юридическим лицам публичного права. Не принадлежа в собственность отдельным гражданам, эти вещи тем самым попадали в разряд ничьих, никому не принадлежащих.

Поскольку же вещи были в обладании отдельных лиц, это обладание не было связано вещными ограничениями. Римское право не знало вещей, принадлежащих частным лицам и ограниченных в своей оборотоспособности. Если вещь была *in patrimonio*, собственностью какого-либо гражданина, то она была тем самым *in commercio*, т.-е. пользовалась полной оборотоспособностью. Римскому праву были чужды ограничения оборотоспособности частных имуществ, подобные тем, которые свойственны позднейшим гражданским законодательствам (заповедные имения, фамильные фидеикомиссы, неотчуждаемые семейные имущества—*Heimstätte* и т. п.).

Римское право с полной последовательностью и до конца проводило в жизнь принцип частного хозяйства, построенного на свободном рыночном обороте.

3. Широкая оборотоспособность имуществ стояла в тесной связи с римской конструкцией права собственности. В последнем характерна: 1) неограниченность права собственника, предоставление собственнику использования вещи, не только согласно ее хозяйственному назначению, но вопреки такового (*jus utendi et abutendi*); 2) всеобъемлемость этого права, в силу чего оно охватывает вещь во всех отношениях. Поддаваясь давлению извне, право собственника может подвергнуться сжатию, например, при установлении чужого вещного права (залога, сервитута). Но как только это последнее прекращается, право собственности расширяется до прежних пределов, включая в себя правомочия, до того принадлежавшие залого-



вому кредитору, узуфруктуару и т. п.; 3) эта эластичность права собственности вытекает из принципа, заложенного в основу права собственности классического римского права и заключающегося в том, что право собственности едино и исключительно; никакого другого равносильного и конкурирующего права на вещь существовать не может. Это общее правило лучше всего выражает формула: *duorum pluriumve in solidum dominium esse non potest*.

Это означает, что право собственника охватывает всю вещь целиком и потому исключает такое же вещное правомочие другого лица. Двух прав собственности на одну и ту же вещь быть не может, допустима лишь общая собственность *pro partibus indivisis*, сособственность в идеальных долях.

При действии этого правила создавалось чрезвычайно сильное, концентрированное правомочие индивидуального собственника, неограниченного распорядителя своей вещью. Имущественный строй в целом, как *система распределения* хозяйственных благ, характеризовался, благодаря этому, закреплением имуществ за отдельными индивидами. Они были неограниченными бесконтрольными распорядителями имуществ. С хозяйственной стороны им принадлежала возможность использования вещи не только экономически целесообразно, но и не целесообразно. С юридической стороны они были свободны от каких-либо ограничений в своем господстве над имуществом.

4. Эти частно-правовые суверены не были юридически связаны друг с другом. Система вещных прав (т.-е. система распределения имуществ) не создавала для одних хозяйствующих индивидов прав на имущественные предоставления со стороны других хозяйств. По удачному выражению покойного В. М. Гордона (в комментарии Малицкого) наделение вещными гражданскими правами создает разрыв в отношениях между людьми. Действительно каждое отдельное хозяйство представляет собою в своем роде социально-экономический атом, каждое отделено от других себе подобных, находясь лишь в состоянии взаимного экономического тяготения. При таких условиях имущественный оборот между отдельными хозяйствами осуществлялся при помощи автономных юридически непринужденных соглашений между отдельными хозяйствующими индивидами. В силу таких соглашений (договоров) происходил обмен хозяйственных благ между отдельными самостоятельными собственниками (купля-продажа, заем, аренда и т. д.). Отсюда вытекал принцип *pacta sunt servanda* — договоры подлежат точному исполнению. За этими договорами, на страже их стояла вся мощь правомочного субъекта и всей социально-хозяйственной системы.

В общей своей конструкции и деталях римское право представляло собою до конца проведенную и последовательную систему имущественных отношений индивидуалистически построенных хозяйств.

III.

Системы современных имущественно - правовых норм в значительной степени отступают от римского образца. С одной стороны, усложнившиеся отношения современной хозяйственной жизни не дают возможности удовлетвориться теми сравнительно простыми, отчеканенными формами, которые были выработаны римским правом. Индивидуальное хозяйство не в силах уже справиться с теми крупными, часто грандиозными задачами, которые стоят перед современными торгово-промышленными деятелями. Самые хозяйственные отношения получают более сложное содержание и соответственно более сложную юридическую формулировку. Эти обстоятельства получают отражение в целом ряде институтов современного частного имущественного права.

1. Зачаточные формы юридического лица классического римского права получают дальнейшее развитие и вырабатываются в ряд разновидностей хозяйственных объединений, неизвестных в прежнее время (товарищества с ограниченной ответственностью, акционерные общества и т. д.). Более ранние гражданские кодексы, следуя традициям Институций Гая и Юстиниана в учении о суб'ектах права, имели в виду только физических лиц. Еще французский *Code Civil*, определяя гражданскую правоспособность, говорил в ст. 8 — *tout Français jouira des droits civils*, имея в виду только физических лиц и забывая о другой разновидности правоспособных суб'ектов — юридических лицах. Но позднейшие кодексы, напр., Герм. Гражд. Улож. (BGB), дают уже развитую систему норм о юридическом лице, как особом суб'екте имущественных прав, занимающем второе место в разделе закона о правоспособных суб'ектах. Но в теории еще долгое время господствовал взгляд на юридическое лицо как на фикцию — взгляд, исходящий из предпосылки, что лишь индивид может быть *подлинным* суб'ектом права. Лишь в настоящее время господство получила, как указывает Lehmann (Allgemeiner Teil des BGB. 1922 г. § 58 I, 2, d), «органическая» теория О. Gierke, усматривающая в юридическом лице реальный факт.

2. Новые начала дают себя знать и в учении о вещных правах. Здесь современное законодательство не только развивает и дополняет общие положения, намеченные римским правом, но вносит такие принципы, которые идут решительным образом в разрез с основами римско-правовой системы.

По германскому BGB, напр., в случае совпадения в одном лице собственности и сервитута, последний не погашается, вопреки правилам римского права. По принципу римского права *nemini res sua servit* или, иначе говоря, *qui fundum habet usufructum non habet*, т.-е. собственник не может

иметь сервитута на свою вещь. Это логически вытекало из всеобъемлемости и консолидированности права собственности. Большое право (право собственности) естественно поглощало в себе меньшее (сервитут), единству права противоречило бы сосредоточение в лице собственника отдельных не сливающихся правомочий на свою же вещь. BGB, как известно, отличается чрезвычайной осторожностью в формулировке своих основных принципов и в установлении новых гражданско-правовых начал. И здесь оно не пошло так далеко, чтобы допустить *установление* Eigentümerdienstbarkeit. Но то, на что не решилось BGB, известно, напр., Прусскому Landesrecht. Последнее допускает установленное собственником в свою пользу Kohlenabbau-gerechtigkeit на своем же участке, т.-е. установление права разработки недр (добычи угля) на своем участке в свою же пользу, в качестве правомочия, отдельного от права собственности на самый участок.

Точно так же непримиримо с принципами римской собственности существование залогового права на собственную вещь. Между тем современное германское право (BGB) знает, так называемую, Eigentümerhypothek, не поглощаемую правом собственности на вещь. При этом залог, существующий в пользу собственника, сохраняет свое реальное значение в отношении других залоговых верителей. Если из трех последовательно установленных залогов второй перейдет к собственнику заложенной вещи, то вследствие этого третий кредитор не переводится на второе место, но остается в прежнем положении. Благодаря этому структура вещных прав на такую вещь представляет своеобразную картину перемежающихся правомочий собственника и 3-х лиц. Эти явления показывают, что германская собственность составляет право совершенно иного порядка, чем римская. Германская собственность составляет не единое правомочие, но сочетание вещных правомочий, соединяющихся в одном лице, носителе этих правомочий. Благодаря этому ограниченные вещные правомочия (сервитут, залог) утрачивают свой частный тип *jus in re aliena*, т.-е. права в чужой вещи, но становятся *pars dominii*, отделившейся частицей собственности. Другими словами создается конструкция вещных прав, отвергаемая классическим римским правом (см. O. Gierke-Deutsches Privatrecht II § 122).

Поскольку собственность есть только совокупность отдельных вещных правомочий, возможно расщепление единого права собственности на части, создание Teileigentum, раздвоенной собственности. Это произойдет тогда, когда одно лицо перестанет быть сосредоточием всех правомочий на вещь, перестанет быть полным собственником — Volleigentümer. Если одно из правомочий отойдет от него другому лицу, то он не перестанет быть собственником. Но ему будет принадлежать не Totalherrschaft, полная собственность, но лишь Teilherrschaft,

он станет неполным собственником, хотя, быть может, и более сильным, чем новый частичный собственник (см. Julius Gierke—BGB Sachenrecht 1925 г. H. Schreuer-Deutsches Privatrecht, 1921 г.).

В этом случае на одну вещь возникает два права собственности, но различного содержания, т. к. одни функции собственности присвоены одному субъекту, а другие — другому. Примером этого является фидуциарная собственность, при которой действительный собственник, оставаясь таковым по существу, формально передает это право другому лицу (фидуциару). Этот прием раздвоения собственности применяется или с целью дать доверенному лицу наибольшую самостоятельность в управлении доверенным имуществом, или же для создания залогового обеспечения в отношении движимых вещей. Фидуциар выступает в обороте как хозяин вещи, но риск за судьбу вещи несет всегда экономический хозяин ее, в частности он признается за собственника в случае конкурсного производства. Это обстоятельство и приводит к возникновению разделенной собственности.

Другой вид разделений собственности представляют случаи рентных земельных имуществ (Rentengüter), семейных участков (Heimstätte) и др. видов, зависящих от общественной и государственной власти, земельных отношений. Наконец, сюда же относятся и взаимоотношения комиссионера и коммитента по комиссионному имуществу. Таковые смогут получить правильную формулировку лишь при условии применения конструкции разделенной собственности.

На ряду с разделенной собственностью современное право знает солидарную собственность, то самое *dominium in solidum*, которое категорически отрицает римское право. Это есть *Gesamteigentum*, совокупная собственность германского права, при которой право собственности каждого соучастника не ограничивается определенной долей, но охватывает все имущество целиком, находя свои пределы лишь в конкурирующих однородных правах других соучастников.

3. В области договорного права наметились точно также весьма существенные изменения. В римском праве исключительным явлением были случаи вмешательства органов власти в договорный оборот. *Sponsiones praetoriae*, т.-е. обязательства, которые сторона должна была принять на себя в особой форме (*sponsio*), применялись органом судебной власти того времени — претором лишь в особых, специально установленных случаях. Вообще же господствовал принцип автономного усмотрения каждого хозяйствующего индивида. Этот принцип в целом поддерживается и для современных гражданских законодательств. «Смысл и значение юридической сделки обосновываются волей контрагентов», говорит автор одного из последних по времени руководств по общей части BGB (Lehmann, Allgemeiner Teil des BGB 1922 г. § 24).



Но современное право, даже периода довоенного времени, уже знало целые отрасли хозяйства, построенные на принципе не-свободного договорного оборота. Таковы, напр., правила железнодорожного и складского хозяйства или страхового дела, предопределяющие как основное содержание договора, так и обязанность одной из сторон (железной дороги или владельца склада) вступить в договорное отношение. Некоторые юристы, в том числе столь осторожный ученый, как Дербург, ставили даже вопрос о том, что *всякое* предприятие, обслуживающее широкие потребительские массы и занимающее монополистическое положение, обязано заключать договоры, входящие в круг его деятельности (Das BGB 2, I, § 83). Позднейшее время дает нам образцы чрезвычайно многочисленных и важных случаев принуждения к заключению договора (см. Nipperdey-Kontrahierungszwang und diktierter Vertrag).

Все перечисленные выше явления служат признаком того, что в конструкции основных институтов имущественного права происходят существенные изменения. Они свидетельствуют прежде всего о том, что хозяйство нового времени стало более сложным. Сравнительно простые правовые формулы римского права были рассчитаны на предприятия не крупного размера, на такие предприятия, которые вообще не выделялись в особую массу, отличную от домашнего хозяйства данного лица.

Другое дело предприятие и хозяйство настоящего времени. Они настолько сложны и значительны, что начинают получать самостоятельное положение. Постепенно они выделяются из общей имущественной массы, принадлежащей данному лицу, и получают характер особой хозяйственной организации. Этим усложняется правовая структура имущества и открывается возможность появления особых правоотношений между отдельными частями имущества одного хозяина. Монополистическое положение некоторых видов предприятий, вроде железных дорог, вызывает необходимость дальнейших изменений норм имущественного права и, в частности, усиления ограничений частной автономии.

Однако, создающиеся на этой почве особенности имущественного права заключают в себе лишь самые ничтожные намеки на правовые формы организующегося хозяйства. Организующееся хозяйство отличается, по нашему мнению, от хозяйства частного, совершенно неорганизованного, тем признаком, что частное хозяйство построено на принципе антагонизма, разобщения и противоположения интересов. Между тем хозяйство организующееся стремится к достижению согласованной работы, устраняющей взаимные антагонизмы и создающей хотя бы относительно замиренную хозяйственную среду.

Признаки организующегося хозяйства в перечисленных выше случаях могут быть обнаружены лишь в самых зачаточных

формах. Так, напр., совместная деятельность коммитента и комиссионера по проведению отдельной торговой операции создает согласованность их хозяйственных расчетов, объединяет их в борьбе на рынке с другими конкурентами. Это получает свое правовое отражение в присвоении одних функций собственности на комиссионный товар коммитенту, а других комиссионеру. Товарищеское объединение в целях совместной хозяйственной деятельности (Gesellschaft) ведет к созданию особого «товарищеского имущества» (Gesellschaftsvermögen), которое конструируется по принципу совокупной собственности, Eigentum zur gesamten Hand.

#### IV.

Хозяйством переходного времени в собственном смысле слова можно считать только такое хозяйство, в котором попытки устранить отрицательные явления «анархической» экономики и заменить их планом производства и распределения приобретают характер социально-значимых фактов.

Этому признаку соответствует не только Советское хозяйственное строительство, но также отчасти и явления как довоенной, так, в особенности, послевоенной хозяйственной жизни Западной Европы и Америки. В особенности заслуживает внимание правовая практика Германии. Последняя переживает в послевоенное время период особенно напряженной хозяйственной работы. Выход из своего тяжелого положения она, между прочим, ищет и в попытках организовать свое народное хозяйство. Эти попытки идут по двум основным линиям. С одной стороны, мы наблюдаем попытки самосорганизации частного капитала (wirtschaftliche Selbstverwaltung). С другой стороны, обнаруживаются попытки государственного регулирования частного хозяйства.

Отрицательные явления ничем не сдержанной рыночной конкуренции, разрушительным образом влиявшие на хозяйственный оборот, вызвали стремление к самсорганизации частного капитала еще довоенного времени. Отдельные предприятия приходили к сознанию экономической неэффективности системы неограниченной частной автономии со всеми вытекающими отсюда хозяйственно-правовыми последствиями. Это приводило их к созданию групповых объединений, которые устанавливали согласованные планы хозяйства данной группы.

Для Германии начало 90 гг. XIX века можно считать датой, с которой связан перелом в тенденциях частно-капиталистического хозяйствования. С этого времени германское хозяйство вступает определенным образом на путь создания частно-капиталистических объединений. С этого времени эпоху манчестерства в Германии можно считать законченной, как говорит один из

новейших исследователей этого вопроса (Ungern-Sternberg—Die Industriegemeinschaft 1925 г.).

Последовавшие военные и послевоенные события только усилили и ускорили процессы концентрации и организации частных предпринимателей. Они получили выражения главным образом в форме воздействия государства, стремившегося концентрировать частные предприятия и организовывать их производство согласно запросам военного времени. Однако, организационные формы хозяйства эпохи войны имели преимущественно преходящее значение. Будучи вызваны к жизни условиями военного времени, стремлением «организовать тыл», соответствующие мероприятия отпали с прекращением военных действий. Они сохранили свое значение лишь в той степени, в которой их влияние отразилось на последующих формах «мирной промышленности».

Влияние военного времени и последующей революции сказалось главным образом в формах и пределах воздействия государства на организацию частного хозяйства. Нельзя отрицать того, что еще в довоенное время государственная власть не оставалась совершенно пассивной в этом отношении. Правительственные мероприятия 1910 года в отношении калийной промышленности (частной), направленные на понуждение частных владельцев синдицироваться, служат тому достаточным доказательством (см., напр., Р. Лифман-Картели и Тресты 1924 г.). Но несомненно, что война и послевоенные события усилили степень воздействия государства на частное хозяйство.

Это и дает нам основание различать в организационных формах частного хозяйства Германии два элемента: а) элемент самоорганизации частных предприятий и б) присоединившийся впоследствии элемент государственного регулирования.

Формы и способы создания частно-капиталистических объединений чрезвычайно разнообразны и в то же самое время неустойчивы. Со стороны юридической эти предпринимательские объединения не получили до сих пор достаточной определенности. Не существует законов, которые нормировали бы своими обязательными постановлениями организацию и порядок деятельности капиталистических объединений. Но также и те соглашения, которыми последние создаются, до сих пор не послужили юриспруденции достаточной базой для конструкции различных видов капиталистических организаций, их систематики и точного анализа. Эта отрасль хозяйственного права представляет собою юридически еще не обследованную область, ein juristisches Neuland, как выразился Флехтгейм — один из авторитетнейших современных исследователей этого вопроса.

Все в этом деле разноречиво и точно не зафиксировано, начиная с терминологии. Напр., у нас и за границей вообще принято называть синдикатом группу объединенных с целью согласования своей коммерческой работы предприятий. Между

тем в Германии к этому случаю часто применяют термин «картель», синдикатом же называют лишь торговый аппарат картеля, «продажную контору». Еще больше несогласованности мы найдем при определении самого существа названных организаций.

Тем не менее некоторые основные понятия уже имеются. Их состав и содержание спорны, но в них есть все же материал для общей характеристики интересующего нас явления. При всем разнообразии видов частно-капиталистических объединений среди них можно наметить, следуя схеме Баумгартена-Мешлени в их книге—*Kartelle und Trusts*, две основных группы—синдикаты и тресты. Синдикат (картель) представляет собою частно-предпринимательское объединение в целях взаимного регулирования коммерческой деятельности и организованного выступления на рынке. Трест—есть прежде всего объединение производственной работы отдельных, ранее совершенно независимых друг от друга предприятий, организация власти во внутренних отношениях. Мы оставляем в стороне концерны в виду их отличия от трестов более с хозяйственной, чем с юридической стороны (Rosendorf—*Die rechtliche Organisation der Konzerne*, 1927 г. II, 2).

Наиболее выработанный тип картельных организаций заключается в следующем. Группа предпринимателей (физических или юридических лиц) создают акционерную компанию или товарищество с ограниченной ответственностью в целях сбыта своей продукции, заготовки сырья, финансирования и других мероприятий, содействующих успеху их работы («синдикат» по германской терминологии). Однако, этим создается лишь одна организационная форма, которая заполняется конкретным содержанием лишь на основе особого договора («синдикатского» договора) между предпринимателями.

Этим между ними создается особое отношение, в силу которого они обязуются подчиняться решению большинства в вопросах регулирования коммерческих операций синдиката (картеля), в частности о контингентах выпускаемых товаров, ценах, свободной части продукции, отчислений, приплат и т. д. Таким образом создается *Doppelgesellschaft*, «двойное общество», одно—синдикат, «продажная контора», а другое—объединение предприятий на основе «синдикатского» договора. К указанному синдикатскому договору присоединяются договоры объединенных предприятий с «синдикатом», которыми регулируется порядок сбыта через «синдикат» продукции, платежи и т. д. Следовательно получается *Doppelvertrag*, двойной договор. Один—между самими предприятиями, другой—между ними и «синдикатом». Формально оба договора могут быть выражены в одном акте, но по существу и в таком «объединенном» договоре различаются внутренние отношения объединенных предприятий, которыми обосновывается «властеотношение», ограничивающее частную



автономию отдельного предприятия от отношения каждого из них и всех вместе к «аппарату» сбыта, заготовки, финансирования и т. д.

Конструктивная сущность картельной организации сводится к тому, что предприятия, объединившиеся в картель, сохраняя свою правоспособность, не сливаясь в единое предприятие (не фузионируясь), в то же самое время меняют свое положение на рынке. Закон рыночной конкуренции действует на них лишь как на членов картельного объединения и применяется между ними (как картелем) и «дикими» предприятиями или же предприятиями, составляющими другой, враждебный картель. Внутри же самого картеля создается замиренная среда, в которой случайности борьбы и конкуренции заменены согласованностью планов работы отдельных предприятий. Это достигается ценою ограничения своей самостоятельности, ценою отказа от прежней широты и полноты частной автономии.

Условия децентрализованного хозяйства порождают высокое напряжение правовой мощи каждого отдельного хозяйствующего лица. Привнесение начал, организующих и согласовывающих деятельность отдельных предприятий, происходит за счет их хозяйственной автономии и самостоятельности положения в обороте.

При попытках дать правовую формулу этого явления некоторые говорят о наличии в данном случае особого «корпоративного акта», из которого вытекают соответствующие правовые последствия для участников этого акта. Однако, из этого термина можно сделать вывод лишь о формальной стороне, о порядке возникновения правовой связанности членов картеля. Это может относиться как к первоначальному исходному моменту, т.е. соглашению об учреждении картеля, так и к моментам последующим, т.е. к конкретным решениям корпорации предпринимателей по отдельным операциям членов объединения (напр., о контингентах продукции, ценах и т. п.). Но в этой формуле не содержится ответа по существу явления, так как говорится о том, как оно происходит, но не о том, в силу каких оснований.

Точно также представляется нам недостаточною формула картельного отношения, как «властеотношения». Это выражение отражает тот несомненный факт, что вхождение данного отдельного предприятия в картель создает для него отношение подчинения. Отныне владелец данного предприятия не является более его *полным хозяином*. Часть его хозяйских функций присваивается всей организации в целом. Правда, эти присвоенные целому функции осуществляет и он сам. Но делает это он уже не как хозяин предприятия, а как член корпорации и на правах членства в ней, как один из соучастников корпоративной власти.

Из этого видно, что термин властеотношение далеко не полно отражает содержание данного явления в приложении

к отдельным участникам картеля. Кроме того, эта формула заключает в себе опыт определения только содержания и характера картельного отношения, но не указывает на его основание, не объявляет, откуда оно произошло.

Основание всего картельного отношения можно видеть в тех договорных соглашениях, которые заключают между собою предприятия, создавая синдикатские отношения. Выше мы видели, что картель в целом образуется посредством системы *Doppelgesellschaft*, двойного товарищества, которое может осложняться выделением в особое положение договора между «синдикатом», «продажной конторой» и синдигированными, картелированными предприятиями. Благодаря такому конструированию сложная система хозяйственно-правовых отношений разбивается на несколько самостоятельных договорных отношений. Одно товарищеское объединение создается по поводу участия в организации «продажной конторы», а другое для обоснования синдикатского отношения. Из них основным является второе товарищеское объединение (*Gesellschaftsvertrag*).

Товарищество германского права, как совершенно правильно указывает Fr. Endemann, свою основу имеет в наличии товарищеского имущества (*Gemeinderschaft*, *Lehrbüch I*—§ 180). Между тем синдикатский договор или совершенно не создает складочного капитала, или же не придает ему решающего значения в операциях синдигированного объединения. Картельная организация создается вовсе не для того, чтобы оперировать с капиталом «продажной конторы» или паевыми взносами членов синдикатского договора (если таковые были сделаны). Деятельность и воздействие картеля простираются много дальше. Объединившиеся в картель предприниматели не вносят свои предприятия в качестве пая в товарищеское объединение. Между тем хозяйственная власть, присвоенная объединению, «властотношение», распространяется именно на эти предприятия.

Отсюда возможны сомнения по вопросу о том, в какой мере товарищеский договор, в различных его разновидностях, известных современному законодательству, является достаточным для объяснения существа явления, связанного с картельными отношениями.

Однако, прежде чем обратиться к этому вопросу, следует остановиться еще на одной стороне картельных отношений. До сих пор мы говорили о *структуре* картеля, как *Doppelgesellschaft*, но не касались его *функций*. Таковые могут быть весьма разнообразны. Но самым существенным для развитой картельной организации является контингентирование выпуска продукции, регулирование цен и организация сбыта и заготовки. Вопросы эти решаются по большинству голосов членов картеля, исчисляемому по размеру установленной для каждого участника доли выпускаемой в продажу продукции (*Verkaufsbeteiligung*), а не по размеру паевого взноса. Проведение же коммерческих

операций на рынке осуществляется через «продажную контору», «синдикат». В виду того, что «синдикат» и предприятия являются самостоятельными юридическими лицами, возникает вопрос о юридической квалификации их взаимоотношений. В данном случае можно говорить о купле-продаже, поставке, поручении или комиссии. В этом случае синдикатское отношение, напр., по сбыту будет рассматриваться как сумма отдельных договоров по купле-продаже, комиссии и т. д., заключенных «продажной конторой» в отдельности с каждым предприятием, вошедшим в картель.

Однако, эта конструкция, при всей ее распространенности, встречает серьезные затруднения при приложении ее к синдикатским операциям. Реальное содержание коммерческих отношений между синдикатом и синдицированным предприятием не отвечает обычным признакам гражданской оборотной сделки. Главное содержание отношения, получает ли оно внешнюю форму купли-продажи или иной сделки, определяется не в порядке контрагентских переговоров, но является заранее данным для обеих сторон. Таковы—количество сдаваемой для продажи продукции, цены, сроки и т. д. Во всех этих отношениях как «продавец», так и «покупатель» («коммитент» и «комиссионер» и т. п.) лишь осуществляют на деле, в данном конкретном случае, общую норму внутреннего распорядка имущественных отношений, установленную картельной организацией. В частности в отношении цен устанавливается порядок расчета по «средним» ценам, установленным для всего картеля, с последующими перерасчетами, на основании особых правил.

«Синдикат» таким образом не является в отношении каждого отдельного предприятия противостоящей стороной с самостоятельным правовым положением. Он не имеет и самостоятельного *имущественного* интереса, так как нормально «продажная контора» никакой прибыли из своих операций с картелированными предприятиями не извлекает. Свои посреднические услуги «синдикат» оказывает *безвозмездно*.

Договоры, заключенные синдикатом с предприятиями, нельзя рассматривать просто как арифметическую сумму сделок одного лица (синдиката) с рядом отдельных контрагентов. В договоре предприятия с «синдикатом» являются заинтересованными (не только экономически, но и юридически) другие предприятия данной группы, и обратно. Данное предприятие заинтересовано в сделках синдиката с другими членами картеля. Наконец, картель в целом является организацией, которая не только заинтересована в настоящем проведении сбытовых операций, но от которой исходит авторитетное установление содержания общих начал, проводимых затем «контрагентами» в каждом отдельном случае.

Все это заставляет присоединиться к мнению Флехтгейма (не являющемуся, повидимому, мнением большинства), что кар-

тельное отношение является *единым экономическим и правовым отношением*. Его правовую формулу названный автор видит в Gesellschaftsvertrag, в товарищеском договоре. Отдельные операции, проводимые «синдикатом» в форме различных оборотных сделок, составляют лишь выполнение действий, вытекающих из договора товарищества и являющихся реализацией его содержания. Отсюда вывод, что юридические отношения внутри картеля не составляют только арифметической суммы разнородных обязательственных договоров, но являются единым правоотношением, обосновывающим отдельные оборотные сделки.

Однако, взаимная связанность каждой сделки отдельного картелированного предприятия с «синдикатом» и заинтересованность в этом как каждого из предприятий в отдельности, так равно и всех объединенных предприятий в целом, не находят еще своего достаточного объяснения в товарищеском характере синдикатского договора. Если бы операции синдиката ограничивались имуществом, внесенным в товарищеское объединение, то таковые операции несомненно составляли бы осуществление правомочий и обязанностей, вытекающих из товарищеского договора. Но в этом случае такие отношения были бы совершенно лишены даже внешней оболочки купли-продажи, комиссии и т. п. Между тем операции по сбыту картельной продукции имеют несвойственный истинно-товарищеским отношениям вид различных оборотных сделок. При этом такие сбытовые сделки имеют непосредственное отношение не к тому имуществу, которое внесено товарищами-пайщиками (такового может совсем не быть в наличии), а к тому, которое остается за членами синдикатского объединения.

Благодаря этому оказывается, что действие картельного договора заключается не в установлении складочного капитала на предмет совместного производства операций, но в создании состояния связанности членов картеля в отношении имущества, не относящегося к складочному товарищескому капиталу. Договор устанавливает имущественные права картельного объединения на предприятия членов картеля, хотя таковые предприятия остались вне складочного капитала.

В данном случае владельцы предприятий поступаются частью своих имущественных прав, предоставляя картелю право определять размер производства, ассортимент, цены, сдачу продукции для сбыта через синдикат и т. д. Эти права целого на имущество (предприятия) своих членов осуществляются при помощи постановлений членов картеля, каковые постановления лежат в основе сделок оборотного права—купли-продажи и т. д. Но ошибочно было бы видеть в этих сделках конститутивные акты, т.-е. считать, что ими, т.-е. оборотными сделками, *впервые* обосновываются права картеля на имущество отдельных своих членов. Так это, действительно, происходит между двумя со-



вершенно самостоятельными предприятиями, ничем не связанными до момента купли-продажи или иной сделки, т.-е. между предприятиями, работающими в условиях децентрализованного хозяйства. Здесь же купля-продажа является лишь способом (наиболее удобным в данный момент техническим приемом) приведения в исполнение ранее уже существовавшей обязанности сдать и принять продукцию в определенном количестве, по определенной цене и т. д.

Таковые обоюдные обязанности обосновываются постановлением соответствующего органа картельного управления (собрание уполномоченных и т. п.). Но это последнее в свою очередь не является фактом, лишенным своей *causa*, своего правового основания. Наличие органа, распоряжающегося картельными делами, и его правомочия обосновываются учредительным актом (картельным договором). Этот акт создает право объединения (в некоторых отношениях) на имущество (предприятия) своих членов. Другими словами, создается некоторая общность прав на предприятия отдельных членов объединения. Эта общность имущества (*Gemeinderschaft*) в одних отношениях, соединяемая с правом собственности членов картеля на свои предприятия в других отношениях, составляет особенность имущественной структуры картеля, ею обосновывается своеобразие внутрикартельного оборота.

Применяя приводившиеся ранее формулы современного германского права, можно было бы говорить о разделенной собственности (*Teileigentum*), при которой одни функции собственника осуществляются хозяином предприятия, а другие — картелем. Таким образом, по нашему предположению центр тяжести в картельной организации следует перенести из области оборота товаров, из области обязательственного права, в область распределения производственных имуществ, т.-е. в вещное право. Способ распределения имуществ следует рассматривать, как определяющий фактор в структуре и функциях картельного объединения:

Правовое определение картеля, говорит Гедеманн (*Schuldrecht des BGB. 1924 г.*), остается еще очень недостаточным. Действительно, как мы видим, господствующее мнение все еще стоит на той точке зрения, что картельные отношения есть просто совокупность разнородных оборотных сделок, объединенных общностью поставленной цели. Лишь меньшинство, в том числе Флехтгейм, видят здесь единое товарищеское отношение, обосновывающее отдельные сделки внутрикартельного характера. Нам казалось бы, что следует сделать дальнейший шаг и сказать, что картельный договор обосновывает вещно-правовую связанность картелированных предприятий. Внутри картеля товар движется не в силу рыночных, т.-е. (экономических) \*отношений, а в силу юридической связанности сторон. Синдикат приобретает товар, а предприниматель продает и т. д.

не потому, что один ищет купить, а другой продать, а потому, что в силу организационных отношений одна сторона имеет право (и обязана) принять товар, а другая имеет право (и обязана) сдать таковой для реализации на рынке. Самые же права и обязанности возникают из общности права на имущество картелированных предприятий.

Вторую определившую группу частно-капиталистических отношений составляют так называемые тресты. Трест в собственном смысле этого термина, как своеобразный институт англо-американского права, получил применение впервые в С. Америке. Трест (trust) есть форма доверенного управления на правах формального собственника имущества с присвоением доверенному (trustee) прав юридического лица (corporation sole). Такая конструкция доверенных отношений почти неизвестна континентальному праву. Близкий к этому германский институт Treuhand не получил достаточного развития и не оформился в институт, соответствующий английскому trust. Английский трест, ведущий свое начало от средних веков, получил совершенно особенное применение в англо-американском праве.

В 80-тых годах XIX ст. в целях юридического оформления частно-предпринимательского объединения (нефтяного треста) был применен принцип трестирования. Назначением его в данном случае было создать не столько доверенное управление, как это было характерно для основной и первоначальной формы треста, сколько облегчить *концентрацию* капиталов. Для этого собственники предприятий передавали их на праве собственности группе доверенных лиц, которые взамен этого выдавали особые сертификаты, гарантировавшие имущественные права вкладчиков.

Этот прием концентрации капитала перестал применяться на практике вследствие издания в 1890 г. закона Шермана, направленного против частно-капиталистических объединений. Но самая идея промышленного треста сохранила свое значение. В отличие от картеля (синдиката) трест представляет собою более крепкое объединение. В этом случае линия распределения функций собственности идет в направлении, более благоприятном для объединения, для частно-капиталистического коллектива, а не для индивида (отдельного предпринимателя). Здесь почти все правомочия собственника сосредотачиваются в лице предпринимательской организации, она является формальным собственником и распорядителем имущества объединившихся предприятий, а за владельцами последних остается право на доход и обратное получение имущества в случае распада треста.

Такое более прочное и спаянное (по сравнению с картелем) объединение капиталов возродилось в Америке вскоре после закона Шермана под видом особой формы акционерного общества для держания акций других промышленных предприятий (Holding Company). Этот прием, получивший затем применение

и в Европе (в частности в Германии), состоит в создании особого акционерного общества, предназначенного для скупки и держания акций других акционерных обществ. Последние сохраняют свою формальную самостоятельность, но фактическая власть находится в руках акционеров того общества, которое является держателем акций данного предприятия. Поскольку такая руководящая акционерная компания сосредотачивает у себя акции (все, большую часть или меньшую часть) других предприятий, она оказывается в положении организации, руководящей или контролирующей работу ряда зависимых предприятий.

Если мы возьмем в целом всю такую сложную организацию, то увидим, что она построена на том же самом принципе расщепления функций собственности между разными субъектами права. Здесь мы точно также имеем дело с предприятиями, формально самостоятельными (отдельными акционерными обществами), по существу зависящими, однако, от объединяющей их организации (Holding Company). Это дает нам основание к тому выводу, что в данном случае мы точно также имеем в основе особую форму имущественного обладания, но уже со значительно большим преобладанием вещных прав капиталистической организации над правами отдельных предпринимателей над их имуществом.

## V.

До сих пор, говоря о частно-предпринимательских объединениях, мы имеем в виду начало капиталистической самоорганизации в целях устранения отрицательных явлений ничем не сдержанной конкуренции. Нельзя отрицать того, что в своей ограниченной среде объединившиеся предприятия могут достигнуть значительной планомерности и согласованности своей производственной и торговой деятельности, заменить анархию производства планом. Но достигая путем включения в свой состав ряда предприятий монопольного положения на рынке, предпринимательские объединения используют его в целях одностороннего давления на рынок. Отрицательная сторона деятельности предпринимательских объединений вызвала в С. Америке довольно напряженную, но, как известно, безрезультатную борьбу, направленную на уничтожение таких объединений, как нарушающих начало свободной конкуренции. Закон Шермана прямо объявил незаконным *всякое соглашение* и объединение в форме треста или иной форме или сговор, *которые направлены на ограничение торговли или оборота.*

В этой формулировке ярко отразился глубоко вкоренившийся в англо-американское право принцип частно-хозяйственной деятельности, построенной на конкуренции отдельных предпринимателей. В соответствии с этим американский закон был сформулирован очень ригористично, им преследовались частно-предпринимательские объединения как таковые, независимо от

хозяйственной вредности результатов их работы. Таково же было построение позднейшего закона Клейтона в 1913 году. Но эти принципы оказались в полном противоречии с практикой американского хозяйства.

Выше уже отмечалась безуспешность борьбы с частно-предпринимательскими объединениями. В частности судебная практика не восприняла начал закона Шермана во всей его строгости. Особенную известность получило мнение судьи Беретта, высказавшего по делу сахарного треста ту мысль, что соглашения, устраняющие свободную конкуренцию, *не правомерны лишь тогда*, когда они направлены в *ущерб общественному благу*. В результате оказывается, что, несмотря на все строгие предписания законодателя, С. Америка есть страна наибольшей концентрации частного капитала.

Германское законодательство пошло в этом отношении по иному пути. Еще до войны проявилась иная принципиальная постановка этого вопроса. Германский законодатель не считает вредным существование предпринимательских организаций, наоборот, он их охраняет, а иногда даже принудительно создает, как это имело место в отношении калийного синдиката в 1910 г. Но это имеет место лишь при одном непременном условии, а именно, если деятельность объединения не идет в разрез с интересами народного хозяйства в целом (так, как его понимает германское правительство). Такой принципиальный подход обосновывал регулирующее вмешательство государства в организацию и деятельность частно-капиталистических объединений. Оно стало особенно интенсивно в военное и после-военное время.

В практике германского хозяйства следует различать два направления в вопросе организации капиталистических объединений. Одно—это самоорганизация предпринимателей в целях создания планомерности своей работы и укрепления своего положения на рынке. Об этой стороне дела мы говорили уже раньше. Другое — государственное регулирование капиталистических объединений. Оставляя в стороне мероприятия военного времени, как преследующие преходящие цели, мы остановимся только на явлениях последних лет.

Согласно имперской конституции (ст. 156) следует различать три категории государственных мероприятий, направленных на «социализацию» хозяйства: 1) создание *Gemeineigentum*, обобществление имущества в форме национализации; 2) учреждение смешанных предприятий, т.-е. предприятий с участием отчасти государственного, а отчасти частного капитала и 3) создание самоуправляющихся частно-капиталистических организаций, контролируемых государством в вопросах производства, сбыта и т. д.

Из этих трех групп реальное значение получили только мероприятия последней категории. Таковыми являются в особенности организационные опыты в промышленности угольной,



калийной, железной и электрической. Наиболее законченно выражившиеся мероприятия в области регулирования производства распределения угля и калийных солей сводятся к созданию особой регулирующей хозяйство организации. Правительственным органом является имперский «угольный совет». Он создан при министерстве хозяйства и имеет личный состав, образованный по принципу представительства групповых интересов. В компетенцию имперского совета входит определение общего направления (Richtlinien) угольного хозяйства. Производители-владельцы предприятий объединены в синдикаты, которые образуют в своей совокупности союз угольной промышленности. Содержание деятельности и структура отдельных синдикатов определяются на тех общих основаниях, которые мы указывали раньше, говоря о картелях германского права. Союз угольной промышленности является организацией, объединяющей и руководящей деятельностью отдельных синдикатов. На тех же общих основаниях организована и калийная промышленность.

Организирующее воздействие государства не ограничивается, однако, конкретными мероприятиями, принимаемыми в отношении той или иной группы предприятий. В 1923 году был издан законодательный акт общего характера — «закон против злоупотребления экономическим могуществом».

В этом законе отчетливо проявилось основное принципиальное положение, принятое германским законодательством в вопросе о частно-капиталистических объединениях. В отличие от Американского законодательства — Германское отказывается от защиты начала частной конкуренции и свободного оборота, как обязательного принципа построения хозяйственной деятельности. Всякого рода картели, синдикаты, конвенции и иного рода соглашения сами по себе действительны. Их силу признает сам закон, при наличии установленных им условий. Важнейшее из них — это охранение общественного хозяйства (Gemeinwirtschaft) и общественного блага (Gemeinwohl). Таковые должны в особенности считаться нарушенными в тех случаях, когда *не мотивированным с народно-хозяйственной точки зрения образом* сокращаются производство или сбыт, повышаются или поддерживаются на высоком уровне цены и т. п.

Таким образом частно-капиталистическое объединение само по себе является дозволенным, создаваемое им стеснение рыночного оборота и даже давление на его размеры, товарные цены и т. п. считаются допустимыми. Запрещено только лишь употребление этих мероприятий частно-капиталистического регулирования *во вред* общественному благу.

Вопрос о том, когда общественные интересы окажутся нарушенными и когда это не будет иметь место, относится к компетенции министерства хозяйства и специально созданного картельного суда (Kartellgericht). Расчлняя, таким образом, понятия регулируемого хозяйства и злоупотребления им, гер-

манский законодатель решительно порывает с принципом исключительной защиты децентрализованного хозяйства.

Вместе с тем понятия частного хозяйства и децентрализованного хозяйства начинают расходиться. Они уже не покрываются одно другим. Картелированное хозяйство остается в основе своей частным, но оно не является уже децентрализованным в полном смысле этого слова. Частное предприятие, входящее в картельную или иную организацию, составляет частицу группы централизующихся хозяйств. Нормам внутреннего хозяйственного распорядка этой группы данное предприятие подчиняется, лишаясь прежней полноты своей автономии.

Это еще не означает, что право такой организации стало проникаться началами *публичного права*. Пока дело идет о самоорганизации частного капитала, нет еще актов административной власти, вторгающихся в деятельность частно-капиталистической организации. Поэтому преждевременно поднимать вопрос о воздействии публичного права на частное хозяйство. Вспоминая построение проф. Таля, здесь можно было бы говорить лишь о частной автономии данной *социально-хозяйственной группы* предприятий, о социальном или корпоративном праве. Проф. Таль в своих работах (в частности — Очерках промышленного права) констатирует наличие правотворчества по началу частной автономии в среде отдельного частного промышленного предприятия, поскольку дело идет об установлении внутреннего распорядка в предприятии. Точно также свой внутренний распорядок устанавливает группа организовавшихся предприятий, поскольку дело идет о выпуске продукции, ценах, условиях сбыта и т. д. Это право данной социальной среды не есть уже частное *гражданское* право, ибо оно построено на подавлении индивидуального права, на подчинении его интересам данной социальной группы. Но оно не является и правом публичным, ибо нормы проведения членов группы определяются не государством и не в публичном интересе. Нормативным фактом здесь является воля данной социальной группы. Отсюда естественная аналогия с идеей проф. Таля о частной автономии, как об одном из источников права.

Однако, это правильно лишь постольку, поскольку предпринимательская организация находится вне государственного регулирования. Тогда, когда внутренний распорядок устанавливается ею самой, а не государственной властью, и вне воздействия со стороны последней. Современное германское законодательство, как мы видим, вступило на путь государственного вмешательства и государственного регулирования хозяйства.

Отсюда возникает весьма важный и интересный вопрос о конструкции современного имущественного права. Вопрос о том, в какой мере те категории частного имущественного права, на которых строилась до сих пор вся система гражданско-правовых отношений, сохраняет свою силу и значение. Германские

юристы очень быстро отозвались на новые явления хозяйственной жизни, проявив при этом свойственную им способность к теоретическим построениям и склонность к общим формулам.

Из многочисленных уже появившихся работ на эту тему, по нашему мнению, наибольший интерес представляет конструкция Гедеманна. В своем *Sachenrecht des BGB* он дает ряд конструктивных типов имущественных отношений. Первый тип характеризуется ничем не нарушаемым прямым и непосредственным отношением между субъектом права и принадлежащим ему имуществом. Таково, по его мнению, *теоретическое* построение, господствовавшее в романистически настроенной теории права XIX ст. Второй тип характеризуется моментом *разрозненных случаев* вмешательства государства в отношения лица к имуществу. Эти воздействия приходят извне, *не являясь составным элементом* в понятии имущественного права. Такова структура отношений, установившаяся в *практике* права XIX ст. В практике *современного* права начинает намечаться третий тип (пятый по номенклатуре Гедеманна, но мы опускаем два промежуточных, как не представляющих интереса в данный момент). Этот последний характеризуется признаком разделенной собственности (*Teileigentum*). Здесь государство присваивает себе функции общего руководства хозяйством, ставя в подчиненное и зависимое положение собственника имущества. Тем самым государство оказывается в положении субъекта верховной собственности (*Ober Eigentum*), а владелец предприятия в положении субъекта, подчиненного собственности (*Untereigentum*). Вместе с тем воздействие государства на данное имущество перестает уже быть извне привходящим, но относится уже к существу самого права на вещь. Эту конструкцию Гедеманн склонен применять к третьему виду «социализации» по ст. 156 имперской конституции, т. е. к регулируемым государством частно-капиталистическим организациям.

С нашей точки зрения такое применение последней конструкции (*Teileigentum*) является неправильным. Воздействие государства на частное хозяйство, децентрализованное или даже организующееся по отдельным отраслям (синдикаты и т. д.), всегда будет «извне привходящим», а не «имманентным». В отношении частно-предпринимательских организаций государство всегда будет инородною силою, вторгающеюся в частное хозяйство. Государственное, в собственном смысле, и частное хозяйство являются социально-разнородными явлениями, которые не могут смешаться и образовать по своей консистенции единую социально-хозяйственную массу. Поскольку государство осуществляет хозяйственную работу, как *государственную* задачу, оно строит хозяйство на иных началах и ведет его иными методами, чем частные организации, хотя бы и весьма укрупненные или достигшие фактической монополии на рынке. Поэтому государственное хозяйство может существовать на ряду с част-

ными объединениями или же может вытеснить их совершенно, но не сможет слиться с ними в органическое единство (разве только утратив свои специфические черты государственного хозяйства). В связи с этим и государственное регулирование капиталистических организаций всегда должно являться воздействием, «извне» привходящим. Отсюда следует, что разница между довоенным воздействием и регулированием послевоенного периода «социализации» имеет количественное, а не качественное значение. Воздействие стало более обширным по объему, начало представлять собою не отдельные случаи вмешательства, а более планомерную систему регулирования отдельных важнейших отраслей народного хозяйства. Но качественно это осталось вмешательством публичной власти в сферу организующегося частного хозяйства.

## VI.

Советское государственное хозяйство периода новой экономической политики представляет собою *самостоятельный вид* хозяйства переходного времени. Его отличие от самоорганизующихся частных хозяйств настолько очевидно, что едва ли нуждается в каких-либо разъяснениях. Принципы хозяйственной деятельности того и другого, а также формальная структура совершенно не совпадают одно с другим, полярны одно в отношении другого.

Что же касается государственного регулирования типа германского права, то некоторое сходство последнего с советским хозяйством заключается в формальном признаке *государственной* хозяйственной деятельности в обоих случаях. Однако, по существу, между ними имеется глубокая разница. Торгово-промышленные предприятия, принадлежащие государству, не составляют в Германии такого же «сектора государственного хозяйства», как у нас. Выставленное Флейнером и другими административистами положение, что *Finanzvermögen* (*Fiskalgut*), т.-е. земли, леса, государственные фабрики и т. д. составляют частно-правовое имущество государства, сохраняет значение и в настоящее время. Количество государственных предприятий в Германии довольно значительно. Таковы существовавшие еще в прежние времена: горные предприятия в Пруссии, государственные леса, железные дороги и т. д. Военные события еще увеличили объем государственной промышленности, в частности в области энергетического и автотранспортного хозяйства. Однако, это влекло за собой лишь появление на рынке нового крупного предпринимателя, но не вносило каких-либо новых принципов в хозяйственную организацию страны. Германские государственные предприятия являются по природе своей лишь частными предприятиями, принадлежащими казне и управляемыми по принципам частного права. Важнейшие из них — импер-



ские промышленные предприятия—организованы в настоящее время в концерн частно-капиталистического типа (Guggenheim—Der deutsche reichseigene Industriekonzern. 1925 г.).

То обстоятельство, что целый ряд предприятий сосредоточивается в руках одного хозяина и что этот хозяин—государство—не преследует, в виде общего правила, непосредственно коммерческих целей, накладывает на них, конечно, свой особый отпечаток. Общественное благо и общественный интерес, в той или другой степени, имеют значение в функциях государственных предприятий. Между тем частные предприятия своим определяющим моментом имеют извлечение денежного дохода.

Однако, момент общественного интереса и общественного блага не чужд и частному хозяйству. Правда, здесь «социализирующее» начало вытекает не из существа хозяйственной деятельности, а есть начало гетерономное, извне привходящее (как мы уже указывали раньше) и стесняющее частную автономию. Как правильно указывает Гедеманн, построение имущественных отношений по его первой схеме (приведенной нами выше), т.-е. строение по принципу прямого и неограниченного господства правомочного субъекта над имуществом, составляет одну только отвлеченную теорию, исповедывавшуюся германскими юристами XIX ст. На деле всегда (даже в римском праве) государственная власть вмешивалась и ограничивала частный произвол частного хозяина имущества (таковы, например, права соседства, установление каторгий *res publicae publico usui destinatae*, *stipulationes praetoriae* и т. д.). В дальнейшем происходило постепенное нарастание ограничений, ложившихся на субъектов частных имущественных прав. Так, в современном гражданском праве парализована римско-правовая власть собственника пользоваться вещью даже вопреки ее социально-хозяйственному назначению (*usus et abusus*) установлением так называемого *Schikanenverbot* — запретом пользоваться своим правомочием без серьезного намерения, но лишь с одной целью причинить ущерб другому лицу. Наконец, действующая германская конституция в ст. 153 даже провозглашает принцип, что собственность обязывает и что владельцы земельных участков обязаны их обрабатывать и использовать.

Таким образом, новейшее иностранное право не только ограничивает произвол собственника, но даже переходит к положительному воздействию на самое содержание права собственности. Здесь дело идет уже не только об обязанности собственника *non facere*, воздерживаться от известных действий, но и об обязанности его — *facere*, проявлять положительную хозяйственную деятельность.

Еще сильнее проявляется такая «социализация» в отмеченных уже раньше мероприятиях по урегулированию деятельности частно-предпринимательских организаций (в силу ст. 156 имперской конституции).

Мы видим, таким образом, что между современным государственным хозяйством в Германии (как, впрочем, и в других иностранных государствах) и частным не существует принципиальной разницы. То и другое построено на принципах частного хозяйства и оба подвергаются воздействию законодателя в целях примирения этой *частно-хозяйственной* деятельности с интересами народного хозяйства в целом.

Эти явления характерны главным образом для *современного* гражданского права. Оно в особенности ищет путей для смягчения проявлений частно-хозяйственного эгоизма. Чистое римское право в этом отношении было проще, оно последовательнее и полнее проводило частно-хозяйственное начало. Другими словами в римском праве было меньше ограничений частно-хозяйственной автономии. Для современного гражданского права весьма характерным является *Schikanenverbot*, запрет пользоваться своим правом с исключительным намерением причинить вред другому (§ 226 BGB) или, в несколько более широкой формулировке, обязанность осуществлять свои права согласно велениям доброй совести (2 Швейц. Гр. К.). Классическое римское право этого не знало. Его общий принцип гласил — *nullus videtur dolo facere, qui suo jure utitur* (l. 55. D. 50. 17), т.-е. осуществление своего права не может считаться злоумышленным. Этот принцип многократно повторяется в источниках римского права, и мы привели здесь лишь одну из его формулировок. Правда, теория современного римского права (*Gemeines Recht*) выработала понятие особой *exceptio doli generalis*, особого процессуального средства, при помощи которого возможно защищаться против злостного осуществления права со стороны кредитора. Однако, во-первых, основанием для этого служит лишь несколько частных решений римских юристов по некоторым отдельным случаям (l. 38. D. 6. 1; l. 2. § 5. D. 39. 3.), которые так и не были сведены в общее правило; ограничивающее определенным образом или даже аннулирующее выше приведенный принцип неограниченного осуществления своего права. Во-вторых, главное основание для учения об *exceptio doli* слова Цельза — *neque malitiis indulgendum est* в вышеупомянутом l. 38. D. 6. 1., в настоящее время считается неподлинным, интерполированным. Таково, например, авторитетное мнение Перниса (Labeo II. 294). Если это так, то для классического римского права *exceptio doli* — нехарактерна. В-третьих, — даже если правы противники Перниса, то все же верно то, что сами римские юристы не знали *exceptio doli generalis*. Она есть создание современной юриспруденции. В чистом же римском праве в лучшем случае не шли дальше частных решений по отдельным спорным делам. Общее же правило гласило прямо противоположное — *qui suo jure utitur neminem laedit*.

Проводя возможно отчетливую грань между римским правом и современными гражданскими законодательствами, мы вовсе

не имеем в виду сближать современное, смягченное «социализированное» гражданское право с правом советского регулируемого хозяйства. Наоборот, мы хотим подчеркнуть их принципиальную противоположность. Сущность права частного хозяйства не заключается только в напряженности собственнического произвола и только в *неограниченности субъективного правомочия*. Ослабление этих моментов еще не изменяет природы явления. Сущность частного права заключается прежде всего в том, что оно нормирует *децентрализованное* хозяйство. Пока хозяйство продолжает быть неорганизованным, «анархическим», до тех пор остается частное право. Смягчение произвола собственника, более культурные формы права свидетельствуют вовсе не об отрицании частного права, но об его усовершенствовании в смысле правил социальной техники. Мы знаем, что первобытная кровавая месть сменяется впоследствии правильными поединками. Точно также и рыночная борьба различных хозяйств начинает подчиняться своему «дуэльному кодексу» имущественного оборота, запрещающему целый ряд дозволенных ранее приемов борьбы.

Частное право начинает отмирать только тогда, когда в оборот проникают начала организованного хозяйства. Они деформируют частное право, вносят в него новые принципы, противоположные его духу.

Характерная особенность Советской хозяйственной системы заключается в определенности разграничения двух «секторов хозяйства»: государственного — организованного и частного — неорганизованного. Это вовсе не означает, что государственное хозяйство, как равно и частное составляется из группы предприятий, замкнутых каждая в свою обособленную систему, т.-е. образуют совокупность систем сосуществующих, но не состоящих во взаимном общении. Наоборот, правильное функционирование Советской хозяйственной системы новой экономической политики предполагает отсутствие такой кастовой исключительности. Предполагается, что представители той и другой хозяйственной группы находятся в постоянном деловом общении, построенном на принципе рыночной борьбы и конкуренции. Победа сектора государственного хозяйства должна мыслиться, как хозяйственная победа, основанная на преимуществах организованного производства и оборота над неорганизованным.

Однако, находясь в постоянном соприкосновении с частным оборотом, государственное хозяйство сохраняет и укрепляет особенности своей структуры и функций. Целеустремленность государственного хозяйства в сторону возможного удовлетворения запросов общественного блага не составляет еще признака, специфического для Советского государственного хозяйства. Стремление смягчить резкие и отрицательные черты системы частного хозяйства, внести в него начало общности, «социализировать» его присуще, как мы видели, всем

вообще современным гражданским законодательствам (а германскому праву в особенности).

Это же проводится Советским законодательством в области гражданского права. Вся принципиальная установка его построена на служебном характере частных имущественных прав, на предоставлении их в целях социально-хозяйственного развития страны (ст. 1 и 4 Гражд. Кодекса). Но это не характерно еще для государственного хозяйства, как такового.

Советское государственное хозяйство своим определяющим признаком имеет общегосударственный *план* производственной и торговой деятельности и *методы проведения* этого плана в условиях сохраняющегося в целом рыночного оборота. План хозяйства есть программа хозяйственной деятельности за данный операционный период, заключающая в себе предположения о предстоящих хозяйственных задачах и средствах и способах их удовлетворения. Каждое отдельное хозяйство, сколько-нибудь благоустроенное, имеет свой план работы, является внутри-организованным. Но система частного хозяйства характеризуется тем, что отдельные внутри-организованные предприятия не имеют *общего* хозяйственного плана. Поэтому частное хозяйство является синонимом системы *децентрализованного* хозяйства.

Выше мы уже давали общую характеристику попыток отдельных частно-капиталистических предприятий выйти из этого положения, объединиться и в своей замкнутой среде установить начатки планового хозяйства (частно-капиталистические синдикаты, тресты и т. п.). Равным образом мы отмечали попытку германского законодательства взять в свои руки общее руководство такими объединениями и своим «социализирующим» воздействием устранить из их практики общественно-вредные моменты.

Советское плановое хозяйство отличается прежде всего тем, что оно есть *государственное* хозяйство, а не частное, регулируемое государством. Во-вторых—это есть не хозяйство какой-нибудь одной объединенной группы предприятий, например, по металлопромышленности, железнодорожному транспорту и т. п. *по всей* государственной промышленности и торговле в целом. Поэтому приходится говорить об *общегосударственном плане* хозяйства. Наличие такого плана, утверждаемого центральной государственной хозяйственной властью и проводимого в жизнь через соответствующие хозяйственные Наркоматы, обосновывает утверждение о существовании у нас особого «сектора государственного хозяйства». В-третьих—это есть хозяйство, осуществляемое государственной властью в целях строительства социализма. Принципиальная установка Советского хозяйства, как рабочего и социалистического, противопоставляет его государственному капитализму (напр., Германской Viag).



Функциональная особенность нашего государственного хозяйства заключается в том, что *единый внутри-хозяйственный* план осуществляется при помощи *множественности межхозяйственных отношений* отдельных государственных предприятий. *Централизованный* план осуществляется в порядке *децентрализованной* хозяйственной работы. Это достигается тем, что отдельные государственные предприятия (фабрики, заводы, и т. д.) или их объединения пользуются правами самостоятельных юридических лиц. Получив план на данный операционный период, государственное предприятие проводит его в жизнь в порядке самостоятельной, с известными ограничениями, оперативной работы под общим руководством регулирующего государственного органа.

Осуществление этих начал создает сложную организационную форму регулируемого государственного хозяйства. Действуя в условиях рыночного спроса и предложения и применяя методы межхозяйственных отношений, государственные предприятия пользуются для достижения своих целей техническими приемами частного хозяйства, т.-е. гражданским правом.

Но очевидно, что используемые Советским государственным хозяйством институты имущественного права должны подвергнуться более глубоким изменениям, чем те, которые мы наблюдаем в организованном обороте частно-капиталистических систем и о которых мы говорили уже раньше.

1. Прежде всего, из системы права государственного хозяйства совершенно выпадают физические лица, как самостоятельные участники торгово-промышленного оборота. Здесь субъектами имущественных прав являются исключительно только юридические лица (гос. тресты и синдикаты, гос. паевые товарищества и т. д.). Физическое лицо, занимавшее в системе римского права почти исключительно место и сохранившее в современных системах частного права место первого среди равных, сходит со сцены в системе советского организованного хозяйства. Во всяком случае физическое лицо перестает быть тем, чем обыкновенно обозначается, т.-е. самостоятельным торговым деятелем. Физическое лицо выступает здесь, как субъект отношений по договору найма труда, как доверенный, как потребитель продукции госпредприятий и т. д. Следовательно, он появляется или как служебный торгово-промышленный аппарат госпредприятия, или же как представитель сектора частного хозяйства, напр., как массовый потребитель.

Как мы видим, система гос. хозяйственных отношений строится на основе юридического лица. При этом в структуре юридического лица выдвигаются на первое место такие элементы, которые оставались в тени правовыми системами последовательно децентрализованного хозяйства. В этих системах выдвигалось прежде всего то обстоятельство, что группа лиц, некоторая множественность физических лиц приобретала право

юридической личности. Считались с тем, что на ряду с индивидуом физическим появлялся еще другой *коллективный индивид*, который трактовался почти что так же, как если бы дело шло о единой неделимой личности (Einzelperson). Юридическая мысль устремлялась в сторону определения положения в обороте этого необыкновенного индивида. В теории спорили, есть ли такое существо одна лишь игра юридического воображения, фикция, или же это есть реальный организм (но только не физический, а социальный), или же вообще имеется только бессубъектное имущество и т. д. Практика интересовалась не столько внутренней структурой юридического лица, сколько его положением в обороте, вопросом о правоспособности юридического лица как целого.

Пренебрежение к внутренней стороне дела, как правильно указывал проф. Ельяшевич в своей диссертации о юридическом лице, составляет первородный грех теорий юридического лица XIX столетия, от которого не смогли избавиться даже представители теории реальной союзной личности (последователи О. Гирке). Возникновение сложных видов капиталистических объединений, принимавших внешнюю форму акционерных обществ, наконец, обратило внимание на необходимость изучать самую структуру и функции юридического лица, как особой социально-хозяйственной организации. С этой стороны характерен, как указывает Delbanco (Kartell-und Konzernrecht 1924 г.), упоминавшийся выше германский закон о картелях 1923 г. Этот закон совершенно не обращает внимания на регулирование внешних форм предпринимательских объединений, но стремится контролировать и регулировать внутреннюю структуру и функции таких организаций.

Если мы обратимся к Советскому хозяйственному праву, то увидим, что в отношении государственных предприятий типа трестов, синдикатов и гос. паевых товариществ на первом месте стоят вопросы их организации. Момент самостоятельной правоспособности во внешних отношениях не задерживает на себе внимание ни теоретиков, ни практиков. Но зато внутренняя организация и жизнь этих хозяйственно-правовых новообразований, строение их капитала и управляющих органов, функциональная деятельность последних и т. д. представляют особый интерес. Этой стороне посвящается почти все внимание как законодателя, так равно практических и теоретических юристов.

Это дает основание утверждать, что в Советском государственном хозяйственном праве юридическое лицо вытесняет лиц физических, причем преобладающее значение получают вопросы внутренней структуры и внутренних взаимоотношений этой сложной хозяйственной организации.

2. В учении о вещах, как объектах права, точно также намечается резкий отход от руководящих начал системы частного

хозяйственного права. Абсолютная оборотоспособность всякого имущества, превращение всякой вещи (в том числе даже земельных владений) в товар, составляли, если не практическое правило отдельных систем, то во всяком случае постулат каждой из них. Наоборот, для Советского права характерна чрезвычайно широко идущая иммобилизация основных производственных благ. Все земли, леса, воды и недра изъяты из частного обладания по титулу собственности, а вместе с тем из частного оборота. Точно также изъяты из него государственные промышленные предприятия и отдельные части их до тех пор, пока они выполняют свою производственную функцию. В виде общей формулы можно сказать, что все то, что попадает под понятие производственного имущества и его составных частей, за известными исключениями принадлежит к числу вещей *extra commercium*. Тогда как продукция этого производственного имущества выбрасывается в виде товара на рынок, составляя оборотное имущество.

От этой оборотоспособности в широком смысле слова следует отличать специфическую оборотоспособность национализированного имущества в одном лишь секторе государственного хозяйства. Такая специальная оборотоспособность подчиняется своим отдельным правилам, не имеющим ничего общего с принципами гражданского оборота.

3. В области вещных прав получают решительное преобладание сложные формы права собственности. Для того чтобы правильно проконструировать формы вещного обладания в секторе государственного хозяйства, мы должны отказаться от римского понятия права собственности. Оно решительно не пригодно для определения существа имущественных прав государственных предприятий на их уставное имущество и отношения их по этому поводу с государством—собственником этого имущества.

Совершенно очевидно, что ни одна из категорий ограниченных вещных прав, известных нашему гражд. кодексу (застройка и залог), не применима к конструкции этих отношений. Но равным образом невозможно усматривать здесь случай применения одного из видов ограниченного вещного права, известных другим гражданским законодательством, напр., *узуфрукта*.

Действующее законодательство о государственных трестах определяет содержание права треста на уставное имущество в формуле, соответствующей признакам права собственности. Согласно ст. 5 Пол. о госуд. пром. трестах 29 июня с.г. трест владеет, пользуется и распоряжается предоставленным ему имуществом на основании общих законов. Признаками же владения, пользования и распоряжения определяются понятия права собственности по ст. 58 Гр. Код. Поэтому логично признать, что трест является собственником уставного имущества (исключая вне-балансовые статьи).

Но тогда возникает вопрос о праве самого государства на то же самое имущество. Здесь обращает на себя внимание та широта власти, которая предоставлена непосредственно государству, в частности право на изъятие имущества треста и право на ликвидацию треста. Государство сохраняет за собой распорядительные функции. Оно является владельцем уставного имущества, *mittelbarer Besitzer* по терминологии германского права. Наконец, оно является пользователем уставного имущества, в частности в форме получения прибыли в доход казны. Поэтому право государства точно так же отвечает признакам ст. 58 Гр. Код., как и право треста.

Правильный путь к определению существа права государственных трестов на уставное имущество мы найдем лишь в том случае, если признаем здесь наличие сложной формы обладания имуществом. Удачная формулировка по этому вопросу была дана проф. Магазинером, высказавшим, что *единое монолитное* право Советского государства на промышленное имущество вырастает *из совокупности* производных, ограниченных и дробных прав, предоставленных различным его органам. У госорганов, полагает он, имеется не какое-либо самостоятельное и целостное право на доверенное им имущество, а лишь некоторая *правовая дробь его*.

Эта мысль воспроизводит конструкцию, даваемую многими германскими учеными (германистами, в особенности Гирке и его последователями). Собственность в их глазах есть совокупность отдельных вещных правомочий, которые могут быть сосредоточены в одном лице (*Volleigentum*). Но возможно, что отдельные функции собственника (*Eigentumssplitter*) будут закреплены за различными правомочными субъектами. В этом случае единство обладания (*Totalherrschaft*) заменится совместным господством нескольких субъектов.

Одну из форм такой собственности, разделенной на части и закрепленной за различными субъектами, составляет взаимоотношение государства, как субъекта права на национализированный промышленный фонд, и треста, как особого юридического лица с самостоятельной имущественной правоспособностью.

Для более точной характеристики распределения имущественных правомочий между тем и другим следует учесть плановой характер государственной промышленности. Производственная программа отдельного госпредприятия составляет организическую часть общегосударственного хозяйственного плана, охватывающего процессы снабжения, производства, кредитования, транспорта, сбыта и т. д. Основная база хозяйственной деятельности треста дана ему таким образом сверху, из центра. Равным образом предопределена и конечная цель его хозяйственной работы. Это есть выполнение полученного в плане задания, осуществив которое трест со своей имущественной массой волеется в общее русло хозяйственной деятельности



государства. Между этими двумя конечными моментами (получением плана и выполнением его) имеется промежуток самостоятельной оперативной работы. Содержанием ее является конкретизация и проведение в жизнь полученных общих плановых заданий. Гос. хозяйственный центр дает лишь общее задание, но его осуществление есть дело самого треста. Он должен найти нужные способы, технические, коммерческие и иные приемы осуществления полученных заданий, приспособляясь к условиям рыночных отношений. Эти последние имеют свое значение не только между различными «секторами» народного хозяйства. Даже в самом секторе государственного хозяйства общий внутри-государственный план хозяйства осуществляется в значительной части методами рыночных отношений между отдельными госпредприятиями, как формально самостоятельными субъектами имущественных прав.

Однако, эта оперативная самостоятельность имеет условный характер. Государственный хозяйственный центр сохраняет за собой право регулировать проведение в жизнь утвержденного им же ранее на данный оперативный период плана. Вопрос об интенсивности такого регулирования работы госпредприятий при выполнении плана есть вопрос хозяйственной политики. Регулирующее вмешательство может идти чрезвычайно далеко, но оно может быть сведено до нуля. Но для конструкции данного правового явления важна одна уже юридическая возможность регулирующего вмешательства.

Итак, мы видим, что из состава понятия собственности (владение, пользование и распоряжение) одни вещные правомочия закреплены за государством, другие за госпредприятиями, как отличными от него субъектами имущественных прав. Так, напр., одни акты распоряжения осуществляются трестом (отчуждение оборотного и некоторых частей основного капитала), другие лишь при участии органа государственной власти (отчуждение частей основного капитала, утративших производственное значение); забалансовое имущество находится в распоряжении одного только государства и т. д.

Здесь, следовательно, мы имеем случай *разделенной собственности*. В этом случае каждый орган, представляющий особое юридическое лицо, имеет свою сферу правомочий, не вторгаясь в сферу, закрепленную за другим органом.

Но возможно явление *конкуренции* однородных правомочий двух управомоченных органов. Напр. оперативная работа входит в компетенцию треста, но ВСНХ или иной соответствующий орган республики или местной промышленности может произвести занаряжение продукции треста. Другой пример — трест является распорядителем оборотного капитала, но вышеуказанные органы точно также могут осуществить акты распоряжения *этим* имуществом (напр., изъять часть оборотных средств, с ограничениями, предусматривающими интересы кредиторов).

Но идет ли дело о *разделенных* вещных правомочиях или же *конкурирующих*, в обоих случаях характерным является подчиненное положение госпредприятия по отношению к государственному центру. Поэтому ту долю собственнических правомочий, которая принадлежит по уставу госпредприятию, мы можем характеризовать, как *собственность подчиненную* (Untereigentum), вещные правомочия государства, как *собственность господствующую* (Obereigentum). Возможно прибегнуть к большему уточнению и детализации конструктивных построений в этой области. (см., напр., статью, помещенную в сборнике «Промышленность и Право» вып. 1 и 2 автором настоящего очерка). Но в данном случае можно ограничиться одной вышеприведенной общей характеристикой способов вещного обладания, как права собственности, слагающегося из вещных правомочий, закрепленных за различными субъектами права.

Этой общей формулы достаточно для того, чтобы на основе ее искать ответа на вопрос о том, какова природа государственного регулирования деятельности госпредприятий. Очень распространенным, если даже не господствующим, является то мнение, что государственное воздействие является каким-то привходящим извне, из чуждой сферы, воздействием на работу госпредприятия. Обыкновенно отношение строится таким образом, что госпредприятию принадлежит имущественное право гражданско-правового характера, с вытекающими отсюда субъективными вещными правомочиями (ст. 58 Гр. Код.). Но в это осуществление гражданско-правовых имущественных отношений вторгаются нарушающие моменты, квалифицируемые как «административные акты» или «акты публичной власти».

Для такой характеристики существенно, во-первых, разграничение государственного оборота на две сферы отношений, разнородных по самому своему существу, даже враждебных, ибо одна своими «административными актами» вторгается в другую, нарушая присущий последней ход работы. Во-вторых, характерно в этом случае отрицание планового характера работ самих госпредприятий. Они оказываются как бы носителями частно-хозяйственного начала, рыночной неорганизованной стихии, которая лишь обуздывается актами государственной власти — носительницы общественного интереса.

Не трудно заметить, что такая концепция воспроизводит построение системы частно-хозяйственных отношений, характерных для XIX ст. и в особенности усилившихся к XX ст. (см. вышеприведенные соображения по этому поводу у проф. Гедеманна).

Это построение пригодно и для советской хозяйственной системы, поскольку дело идет о возможности воздействия государства на *частные* хозяйства, напр., в области регулирования цен. Но «сектор» государственного хозяйства не построен на противоположении двух систем, из которых одна сдерживает

другую. Госпредприятия, в частности тресты, в такой же степени, как и регулирующие Наркоматы, являются агентами и проводниками начал и государственного организованного хозяйства. Здесь нет и не может быть противопоставления двух сфер хозяйствования. Все различие между теми и другими заключается лишь в распределении хозяйственных функций и сосредоточии в центре общего руководства хозяйством.

Поэтому указанная общая схема, вполне подходящая для системы частного хозяйства, регулируемого извне государством, не подойдет к системе организованного и единого по существу государственного хозяйства. Для него юридическую формулу составит система собственнических правомочий, распределенных между различными госорганами, система сложного вещного правоотношения.

4. Не менее существенные изменения можно наблюдать и в области договорного оборота. Эти изменения ближайшим и непосредственным образом связаны с только что выше затронутыми вопросами. Существо и функции юридической сделки, как указано Л. И. Петражицким, могут быть правильно поняты лишь при рассмотрении их с точки зрения механизма распределения хозяйственных благ (Die Lehre vom Einkommen. II. 460).

Особенности *частно-имущественных* сделок покоятся в формальной разобщенности отдельных хозяйств. Ни одно хозяйство здесь не может притязать на поступление к нему каких-либо имущественных благ от другого хозяйства. Каждое из них вполне замкнуто в себе, т. к. вещные правомочия концентрированы в лице его единого собственника. Из этого свойства *распределения* хозяйственных благ вытекают и *свойства их обращения*. Не будучи юридически вынуждены, но *под давлением своих экономических потребностей* отдельные хозяйства ищут обмена своей продукции. *Не будучи юридически связаны* обязанностью сбыта или приобретения ни с каким другим хозяйством, они ищут себе наиболее подходящего контрагента среди множества им подобных. Остановив свой выбор на одном из них в силу тех или иных соображений, юридически irrelevantных (мотивы заключения договора в виде общего правила не принимаются гражд. правом во внимание), данное хозяйство вступает в нужное ему соглашение. Происходит обмен хозяйственных благ в силу юридически непринужденного, автономного договора. Этим устанавливается ранее не существовавшая юридическая связь между двумя хозяйствами, *vinculum juris* — как говорят римские юристы. Эта связь могла быть исчерпана однократным обменом хозяйственных благ или могла иметь более длительный характер. Но во всяком случае она вытекала из соглашения, но не из *предшествовавшей правовой обязанности* произвести обмен, а равно не из возложенной посторонним авторитетом обязанности такого рода.

Сложные формы обладания имуществом в секторе гособорота и проводимые через посредство его плановые начала государственного хозяйства вносят весьма существенные изменения в систему частно-правовых договоров. Ограничения частной автономии, известные уже, как мы видели, современным частно-хозяйственным договорам, получают свое *особенное значение* и широкое применение.

Особенность договорной несвободы в этом случае заключается в том, что она уже не характеризуется только отрицательным признаком ограничения частного произвола. В нее вкладывается *положительное содержание*. Дело идет не о том, чтобы оградить одно хозяйство от произвола монополиста, эксплуатации ростовщика или прихоти формального собственника (как это имеет место в культурных частно-правовых системах), но о том, чтобы вложить в отдельные сделки содержание, соответствующее *плановым* заданиям оборота.

Степень воздействия на оборот может быть неодинаковой. Практика дает нам разнообразные примеры. Наивысшей степенью воздействия планирующего центра является «бездоговорный оборот». В этом случае товарный оборот между госпредприятиями происходит без применения договорных форм. Однако, в *условиях* рыночного хозяйства, построенного на оперативной самостоятельности отдельных госпредприятий, это может составлять лишь сравнительно редко осуществляемый технический прием продвижения товара.

Формы гражданско-правовых сделок получают преобладающее применение в системе государственного товарного оборота. При этом в договорной группе следует различать формально — несвободные и формально — свободные договоры.

К первой категории принадлежат такие договоры, содержание которых предопределено или полностью, или же в той или иной части. Равным образом зачастую имеются предписания одной или обеим сторонам вступить в договорное отношение. В этой группе договоров не приходится говорить о договорном самоопределении сторон. Оно или совершенно вытесняется обязанностью проведения плановых заданий, или же терпит то или иное ограничение в отношении существенных частей сделки. Замена имущественной свободы плановыми заданиями заставляет говорить о том, что здесь применяются лишь технические приемы договорного оборота, «инструментарий» гражд. права (по меткому выражению проф. Шретера), но что здесь нет «души» последнего, нет частной автономии.

Однако, между госпредприятиями заключается также ряд договоров, свободных от непосредственного воздействия планирующего центра. Здесь, как будто бы, получают полное применение не только договорная форма оборота, но и принцип частного самоопределения договаривающихся сторон. В докладе II Всесоюзному Совещанию юрисконсульты госпромышленности



автор настоящего очерка пытался, однако, доказать, что сходство здесь имеется более по внешности, чем по существу дела. Условия плановой организации и функционирования госпромышленности приводят к тому, что если не формально, то по содержанию обе стороны несвободны. Каждая из сторон, вступая в договорное соглашение, выполняет свой хозяйственный план, составляющий органическую часть общегосударственного хозяйственного плана. Все отличие от несвободного договора состоит лишь в свободе выбора способов проведения плана в жизнь. Но общая целевая связанность создает совершенно иную установку дела по сравнению с договором двух частных предпринимателей, борющихся на рынке за свой отдельный и притом противоположный интерес. Поэтому и в этом случае приходится признать неадекватность договорной формы договорному содержанию. Первая отражает принципы децентрализованного частного хозяйства, а второе принципы хозяйства организованного.

## VII.

1. Общая характеристика права регулируемого хозяйства обычно заключается в указании на то, что это право представляет собою сочетание, взаимодействие или переплетение начал частно-и публично-имущественного права. При этом за основу обычно принимают частное право, которое подвергается различным видоизменениям в силу воздействия права публичного.

Такая характеристика представляется нам не вполне правильной. Понятие частного имущественного права является вполне определенным понятием, так как оно получает выражение во вполне законченной системе норм имущественного права. Второй элемент—публичное имущественное право долженствует иметь особенное значение в данном случае, так как оно составляет *определяющий* момент для характеристики имущественного права в целом.

Однако, в предлагаемых конструкциях этот элемент остается совершенно не оформленным. Объем и содержание публично-имущественного планового права и способы его воздействия на регулируемое частное децентрализованное право остаются вне поля зрения исследователей данного вопроса. Поэтому создается картина совершенно случайных и произвольных воздействий центра на нормальный ход хозяйственной жизни, протекающей по нормам частного права.

Приведенные раньше данные, характеризующие правовые формы организующегося частно-предпринимательского хозяйства, показывают однако, что воздействие норм публичного права вовсе не является существенным и необходимым признаком права регулируемого хозяйства. Мы видели примеры

самоорганизующегося частного хозяйства или, по германской терминологии, хозяйственного самоопределения (*wirtschaftliche Selbsterwaltung*). Таковое протекает вне воздействия государственной власти, говорить здесь о влиянии публично-правовых начал не приходится, ибо они вообще отсутствуют. Между тем нельзя отрицать того, что хозяйственные отношения в такой группе предприятий имеют свои характерные черты, отличающие их от отношений гражданско-правовых. Поэтому нельзя считать начало публичного права элементом существенным и необходимым в структуре права регулируемого хозяйства.

Казалось бы правильнее исходить из противоположения не публичного, государственного и частного права, но права организованного и неорганизованного хозяйства или, иначе говоря, хозяйства централизованного и децентрализованного. Одно подразделение не совпадает с другим. Как мы видели раньше, организованным может быть и частное хозяйство. Наоборот, государственное хозяйство не должно быть непременно и всегда хозяйством централизованным. Вполне мыслим такой порядок управления государственным имуществом, который построен на полном подчинении его началам частного децентрализованного хозяйства. В этом случае государство подчиняет свои отдельные предприятия в полной мере нормам гражданского права, как любое частное хозяйство. Ярким примером этого является современная система управления государственными предприятиями современной Германии, осуществляемого в форме акционерных обществ обычного гражданского правового типа, объединенных в концерн, руководимый особым возглавляющим их госуд. акционерным обществом — *Dachgesellschaft* (см. *Guggenheim—Der deutsche reichseigene Industriekonzern 1925 г.*). Все эти соображения приводят к выводу о бессодержательности ссылки на публичное право для объяснения явлений регулируемого хозяйства. Юридическое объяснение этого явления следует искать в другой области явлений.

2. Выше мы давали общую характеристику тех изменений, которые вносит новое хозяйство в важнейшие институты действующего права. С нашей точки зрения основное значение имеют формы и способы вещного обладания имуществом. Они составляют юридический фундамент Советского хозяйственного права и всех его особенностей.

Напомним еще раз, что единственным по существу хозяйном во всем секторе государственного хозяйства является само государство. Множественность юридических лиц государственного хозяйства (трестов, синдикатов, торгов и т. п.) вовсе не означает распадение последнего на соответственное количество автономных, независящих друг от друга хозяйственных ячеек. Они связаны друг с другом и с государством. Их юридическая самостоятельность есть только способ хозяйствования государства.

Метод планового хозяйства, соединенного с децентрализацией управления его, получает свое основное выражение в особом приеме распределения государственного капитала. Государственное имущество размещается между множеством юридических лиц (госпредприятий). Но это происходит таким образом, что ни одно из них не приобретает исчерпывающего и исключительного вещно-правового господства. Отдельные государственные предприятия получают ограниченные вещные права (*jura in re*, но не—*in re aliena*), некоторую «правовую дробь» от права собственности (*Eigentumsplitter*). Остальные же правомочия государство оставляет за собою. Поэтому создается децентрализация не всей собственности, а только некоторых ее элементов, остальное же, как в центре, сосредоточивается в лице государства.

Таким образом создается совершенно особенная система *распределения* государственных имуществ. С внешней стороны она имеет сходство с системой гражданско-правовой. И там и здесь имеется большое число правоспособных лиц, обладающих промышленным или торговым имуществом по титулу права собственности. Но по существу за этим внешним сходством скрывается глубокое различие. При гражданско-правовой системе распределения имуществ в основе лежит «римско-правовая» индивидуалистическая собственность. При ней вся масса хозяйственных благ, находящихся в обороте и вновь поступающих в него, рассечена на части совершенно обособленных, юридически не связанных друг с другом имуществ. Наоборот, в основе распределения имуществ государственного сектора Советского народного хозяйства не лежит абстрактное, всюду и для всех одинаковое по содержанию господство над вещью. Это право собственности составляет комплекс разнородных способов хозяйственной эксплуатации имущества. Здесь функции собственности закреплены за различными хозяйствующими субъектами, с преобладающим хозяйственным господством государственного центра. Поэтому фонд государственных имуществ, будучи распределен между множеством отдельных юридических лиц по праву ограниченной собственности, не лишен, однако, органического единства. Отдельные части его продолжают быть юридически связанными на основе сохранившихся собственнических правомочий государственного центра.

Вышеприведенные системы распределения хозяйственных благ имеют определяющее значение для природы товарного оборота. Вспомним схему частно-капиталистического товарного оборота, даваемую Л. И. Петражицким. Лицо в имущественном праве, говорит он, есть своего рода товарная станция в процессе распределения хозяйственных благ. Оно есть фокус, в котором концентрируются имущества. В нем они или длительно задерживаются, или идут от него дальше в товарный оборот. Распорядители этих «товарных станций» наделены имущественными правами,

которые закрепляют за ними соответствующие имущества и дают им право свободного распоряжения по своему усмотрению. Это есть система децентрализованного хозяйства. Эгоизм, частный интерес есть движущая сила этого хозяйства, благотворительная сила, как иронически добавляет названный автор, должностная создать прекрасную мелодию, гармонию интересов (Die Lehre vom Einkommen II. 462 сл.).

Товарный оборот при такой системе есть результат хозяйственных нужд каждой отдельной «товарной станции». В основе его не лежит ни юридической обязанности, ни народно-хозяйственного плана размещения продукции на рынке.

При системе распределения хозяйственных благ, построенной на идее организованного хозяйства, эти «товарные станции» не закреплены за отдельными субъектами на правах индивидуальной собственности. В основе лежит иная, описанная нами выше, система имущественных прав. В силу особенностей этой системы движение товара от станции к станции не есть результат того частного интереса, который является всеопределяющим при системе децентрализованного хозяйства. Здесь в основе лежит план распределения и движения товарных масс. Юридические сделки, акты, в силу которых осуществляется продвижение товара, не являются только результатом частного усмотрения. Они обусловлены общим планом хозяйства и *общей системой распределения хозяйственных благ* между различными агентами народного хозяйства.

Вышеприведенные соображения приводят нас к выводу, что особенности советского товарного оборота составляют явление производное от системы вещных прав Советского государственного хозяйства. Система распределения хозяйственных благ обуславливает порядок и особенности их обращения.

«Дистрибутивная» функция права, принцип распределения имущества следует вообще признать за основной и характерный для системы имущественных прав. Не только обращение хозяйственных благ, но и основные черты построения имущественной правоспособности (лиц физических и юридических) и определение положения вещи в обороте (начала мобилизации или иммобилизации имущества), о которых мы говорим в своем месте, — все это зависит в основном от системы вещных прав.

3. В вышеприведенных построениях нам неоднократно пришлось прибегать к истории права, вспоминая полузабытые и часто давно вышедшие из употребления юридические институты. В связи с этим возможен упрек автору в попытке возрождения отошедших в далекое прошлое юридических терминов, в ненужной попытке оживить умершее. Такому «антикварному» направлению могут противопоставить призыв к конструкции новых институтов права, не связанных с историей права.

Возражения в этой плоскости рассуждений представляются автору не вполне обоснованными. Достижения юридической



техники одной какой-либо хозяйственной системы могут быть использованы впоследствии, при совершенно изменившейся хозяйственной обстановке. Мы знаем примеры, когда получали применение не только отдельные правовые понятия, но целые системы норм прежде действовавшего законодательства. Такова, например, так называемая рецепция римского права в Германии. *Corpus juris civilis* считался воспринятым в б. Священной Римской Империи *in complexu*, т.-е. в полном своем объеме, в качестве вспомогательного, субсидиарного права к местным национальным законам и обычаям. Из римского права заимствовали в то время юридические формулы для новых хозяйственных отношений, неведомых средневековому праву. Вместо того, чтобы приспособлять, развивать или дополнять действующее право согласно запросам новой быстро развивавшейся жизни времени переходного от средневековья, практика германского права «рецептировала» технически хорошо выработанные нормы римского права.

В таком использовании чужого опыта есть несомненная положительная сторона. Она заключается в экономии социальной энергии, не затрачиваемой на достижение того, что раньше было уже сделано. Используя уже готовые институты права и внося в них изменения, адекватные новым социально-хозяйственным условиям, данная общественная среда получает более совершенный продукт юридического творчества.

Подтверждением той же мысли, но уже от противного, может служить отчасти еще другая система имущественно-правовых отношений. Именно система, не использовавшая опыта римского права, путем непосредственных заимствований. Мы имеем в виду систему английского (шире — англо-американского) права. Английское хозяйство развивало свою правовую систему в том же направлении, что и древний Рим, т.-е. в сторону развития и укрепления начал частного, индивидуального хозяйства. В этом развитии можно наблюдать черты чрезвычайного схождения. Таковы, напр., римская и английская исковые системы, имевшие столь известное влияние на материальное право, такова же двойственность системы права: общее право (*common law*) и *aequitas* (*equity*); таково значение судебных прецедентов и юридической литературы. Даже в развитии отдельных институтов можно наблюдать удивительные аналогии. В Риме понятие юридического лица стало получать применение прежде всего к городским самоуправлениям, муниципиям, а в отношении частных организаций к объединениям публиканов, крупных денежных капиталистов и предпринимателей тогдашнего мирового масштаба (См. Ельяшевич — «Юридическое лицо в римском частном праве»). В Англии точно так же правами юридического лица стали сперва пользоваться городские общины, а в XV и XVI веках компании купцов для ведения заморской торговли и основания колоний. Такие же черты схождения мы ви-

дим в развитии цессии обязательственных требований и т. д. (см. A. Kuhn-Principes de droit anglo-américain 1924 г.).

Но эти и многие другие черты сходства не были заимствованиями институтов римского права. Это был параллелизм работы, приводивший к сходным результатам при общности отправных пунктов. Английская правовая практика своими силами преодолевала формы средневекового хозяйства, приспособляя их к новым условиям жизни. Это, конечно, не значит, что в Англии не знали и не изучали римского права. Его только не рецепировали так, как это делалось на континенте и в особенности в Германии (см. П. В. Виноградов—Римское право в средневековой Европе 1910 г.).

В результате, однако, нельзя отрицать *технического* превосходства законодательств континентальной Европы, примыкающих непосредственно к Corpus Juris Civilis. Английское право отличается всем известною сложностью и трудностью своих построений, нерасчлененностью основных юридических понятий, множеством анахронизмов и т. д. Достаточно, напр., просмотреть систематизированное Дженксом английское право (Jenks—Digeste de droit civil anglais), чтобы заметить, что (в отличие от континентальных законодательств) в нем в понятие вещных прав на недвижимость, estates, входит и аренда, а в понятие вещного права на движимости, personal property—обязательственные требования (choses in action) и т. д.

Возвращаясь к аналогии с чистым римским правом, мы могли бы сказать, что самостоятельно идя теми же путями развития, что и римское право, Англия сейчас не находится даже на той стадии развития *правовой техники*, какою характеризуется римское право классического периода, до Юстиниановской кодификации. Англия имеет признанные авторитеты, своих Павлов, Ульпианов и Папинианов, вроде G. Gilbert, W. Blackstone и в особенности E. Coke (1552—1634 гг.), авторитет которого настолько общепризнан, что до сих пор его труды цитируют по одним названиям, считая лишним упоминать имя автора (E. Lehr—Eléments de droit civil anglais—Introduction XIX).

Но, с одной стороны, как говорит упоминавшийся выше американский юрист Cuhn, римское право еще прежде Юстиниана развивалось под влиянием различных юридических школ, которые уясняли и уточняли основные правовые понятия. Common law не подвергалось такому уточнению. До сих пор еще отыскиваются его основные принципы из анализа отдельных правовых фактов. Предлагаемые ныне различные подразделения и классификации отражают больше внешние признаки сходства и отличия, чем существо дела (A. Cuhn, стр. 134). А с другой стороны, и сверх того, в Англии еще не было своего Трибуниана, который произвел бы пересмотр всего накопившегося правового материала и превратил бы его в стройную систему частно-капиталистического права.

Достаточно указать, что в английском праве недвижимая собственность (real property) до сих пор формально построена на принципе феодальных отношений, причем этот принцип остается неустранимым даже в американском праве. Этот пример указывает на то, до какой степени *техника* юридических отношений отстает от хозяйства этих передовых капиталистических стран современности. Те преимущества, которые имеют континентальные страны именно в области *техничко-правовой*, следует, по нашему мнению, приписать в значительной степени непосредственному воздействию рецепции римско-правовых институтов.

Но, конечно, положительный эффект использования готовых юридических понятий и формул может быть плодотворен лишь в том случае, когда оно осуществляется с полным учетом и с полным осознанием той хозяйственной среды, в которой они получают применение. Напр., ни в какой мере не заслуживают подражания тенденции последователей Savigny, односторонних приверженцев исторической школы первой половины 19 столетия в Германии (и отчасти его самого). Они стремились возродить институты римского права в том именно виде, в каком находили их в Corpus Juris. Они боролись против тех наслоений, которые образовались при рецепции римского права, только во имя чистоты первоначальных римско-правовых институтов. В этом была ошибочность их построений, признанная Savigny (Das recht des Besitzes VI Aufl. § 50; Regelsberger—Pandekten I § 7). Заимствованный из Corpus Juris институт права был хорош не тем, что он был создан в Риме, а только тем, что он давал подходящую, *технически + хорошо разработанную* норму для регулирования существующих хозяйственных отношений. Но он нуждался в поправках той части, которой уже не мог достаточно обслуживать запросов нового времени. Напр., учение о владении чистого римского права давало юридическое понятие чрезвычайно ценного содержания, во много превосходящее по своим качествам средневековые представления о Gewere. Поэтому оно должно было быть воспринято новым гражданским правом, но, конечно, в том расширенном объеме применения (и с соответствующими конструктивными поправками), которые вытекали из необходимости владельческой защиты более широкого круга лиц, чем это было в римском праве.

Говоря в предыдущем о германистическом понятии собственности (в противоположность романистическому), о собственности солидарной, разделенной и об иных институтах права как древнеримского, так и средневекового, автор исходил из только что изложенных соображений. Система современного хозяйства, организующейся на принципе плана, представляет собою явление совершенно новое, не повторяющее прецедентов прошлого. Именно — план есть та nova species, которая определяет иссле-

дуемое нами хозяйство в отличие от иных систем. Но из этого не вытекает невозможности привлечения институтов прежнего права для разработки современных понятий. Средневековое и патриархально-родовое хозяйство были тоже по своему «организованными». Это были примитивные формы общности хозяйства, построенного на несвободных формах совместного, зависимого одного от другого владения. Эти формы несвободных отношений были разрушены затем принципом индивидуального, вольного хозяйства и выросшим на его почве частным правом.

Но в настоящее время мы переживаем эпоху возрождающегося организованного хозяйства в высшей его форме, *форме планового хозяйства*, т.-е. хозяйства осознанного, построенного на предвидении и учете производственных процессов, на согласовании плана частного и общего.

Это оправдывает частичное использование старых формул. Они полезны в различных отношениях. Прежде всего необходимо считаться с консерватизмом юридической мысли. Очень сильна еще до сих пор мысль, что правовые понятия исчерпываются формулами современных гражданских кодексов. Поэтому всякие новые явления стараются так или иначе уложить в формы и нормы действующих законов, а если это невозможно — то объявить их несуществующими. Для борьбы с этим предрассудком нужно указывать, что, не говоря даже о других законодательствах, в самом римском праве (более раннего периода) есть утверждения еретические с точки зрения римского же классического права. Во-вторых, аналогия, сравнение нового явления с уже известным, часто бывает полезна. Она помогает разобраться в том, что иначе могло бы показаться чуждым, непонятным. Наконец, некоторые старые конструкции могут служить не только юридическими иллюстрациями, но и дать основу для правовой конструкции нового хозяйственного явления. Использование опыта старого облегчает дальнейшую юридическую работу. Но, конечно, эта юридическая работа не должна производиться так, как это делали некоторые неумеренные последователи исторической школы в праве, о которых мы говорили раньше.

Здесь можно вспомнить и перефразировать лозунг Иеринга: «durch das römische Recht, aber über dasselbe hinaus». Стоя на почве технических достижений права прошлого, следует отыскивать юридические формулы, адекватные новым хозяйственным отношениям.



## СОДЕРЖАНИЕ.

	СТР.
Предисловие проф. М. В. Серебрякова . . . . .	3
От авторов . . . . .	5
С. И. Аскназий. Автономное и регулируемое правоотношение в хозяйственном праве СССР . . . . .	7
Б. С. Мартынов. Опыт характеристики основных институтов имущественного права переходного времени. . . . .	63

---

# ИЗДАТЕЛЬСТВО ЛЕНИНГРАДСКОГО ГУБПРОФСОВЕТА

Дворец Труда, 1-ый этаж.

Телефоны: №№ 183-83 и 625-62.

## Профдвижение.

Ленин, Н. Профессиональное движение. Избранные статьи и речи. 3-е изд., стр. 159. . . . .	—	р. 70 к.
Шатилова, Г. Фабзавкомы и профсоюзы в 1917—18 г. . . . .	—	„ 20 „
Гершензон, Э. Пролетарские кассы взаимопомощи. 2-е изд. . . . .	—	„ 95 „
Мстиславский, С. Профсоюзы Востока. Индия, Китай, Япония. . . . .	—	„ 60 „
Томский, М. Очередные вопросы профдвижения. . . . .	—	„ 75 „
Б. Кремлев и Мих. Осипов. Что читать по профдвижению. Стр. 184. . . . .	1	25 „
Великин, Б. Профсоюзы СССР при диктатуре пролетариата, стр. 70. . . . .	—	„ 40 „
Андреев, А. XIV съезд ВКП (б), оппозиция и профсоюзы. стр. 64. . . . .	—	„ 30 „
Левман, С. Беседы по профдвижению, стр. 142. . . . .	—	„ 60 „
Левман, С. и Лейзеров, М. Формы и методы профессиональной пропаганды, стр. 124. . . . .	—	„ 65 „
Майский, И. Профдвиж. на Западе. 2-е изд., стр. 328. . . . .	1	60 „
Святловский, В. В. История профессионального движения в России. 2-е дополн. изд., стр. 339. . . . .	2	— „
Стамблер, Михаил. Профучеба. Изд. 2-е, стр. 510. . . . .	2	25 „
Хрестоматия по истории рабочего класса и профессионального движения в России. В двух томах. Сост. т. I — Ю. Гессен, стр. 247. . . . .	1	75 „
т. II — Э. Гершензон, стр. 391. . . . .	2	50 „
Хрестоматия по истории мирового профессионального движения. Составил К. Ивасенко, стр. 243. . . . .	1	70 „
Гордон, М. Профдвижение в эпоху первой русской революции (1905—07), стр. 68. . . . .	—	„ 25 „
Урсини, П. Как должен работать делегат, стр. 52. . . . .	—	„ 18 „
Догодов, В. М. Социальное страхование, стр. 98. . . . .	—	„ 35 „
Его же. Коллективные договоры в буржуазных государствах и СССР, стр. 95. . . . .	—	„ 45 „
Резникович, Д. Охрана труда в СССР, стр. 42. . . . .	—	„ 20 „
Стамблер, М. Профсоюзы Западной Европы, стр. 92. . . . .	—	„ 35 „
Каменецкий, Г. Трудовые конфликты и проф. объединения, стр. 104. . . . .	—	„ 45 „
Его же. Очерки рос. профдвижения, стр. 64. . . . .	—	„ 16 „
Милев, Л. Хоз. строит. в СССР и профсоюзы, стр. 78. . . . .	—	„ 40 „
Щуров, Л. На что идут союзные средства, стр. 60. . . . .	—	„ 25 „
Его же. Расценочно-конфликтные комиссии. . . . .	—	„ 22 „
Панкратова, Д. М. Политическая борьба в российском профдвижении 1917—18 г. . . . .	1	30 „